الدكتور قيس بن محمد آل الشيخ مبارك

التداوي والمسؤولية الطبية

في

الشريعة الإسلامية

منتدى إقرأ الثقافي
www.iqra.ahlamontada.com



دار الفارابي
للمعارف

لتحميل أنواع الكتب راجع: (مُنتَدى إقرَأ الثَقافِي)

براي دائلود كتابهاى مختلف مراجعه: (منتدى اقرأ الثقافى)

بۆدابەزاندنی جۆرەها کتێب:سەردانی: (مُنتَدى إقرَأ الثَقافِي)

www. Iqra.ahlamontada.com



www.iqra.ahlamontada.com

للكتب (كوردى ,عربي ,فارسي)

التداوي والمسؤولية الطبية

في

الشريعة الإسلامية

تأليف

قيس بن محمد آل الشيخ مبارك

مدرّس

بقسم الدراسات الإسلامية

بكلية التربية بجامعة الملك فيصل

بالأحساء

دار الفارابي

للمعارف

العنوان : التداوي والمسؤولية الطبية
في الشريعة الإسلامية
التأليف : قيس بن محمد آل الشيخ مبارك
عدد الصفحات : ٣٩٢
القياس : ١٧ × ٢٤

الطبعة الثالثة
١٤٢٧ هـ - ٢٠٠٦ م

جميع الحقوق محفوظة
يمنع طبع هذا الكتاب أو جزء منه بكل الطرق
الطبع و التصوير و النقل و الترجمة و التسجيل
المرئي و المسموع و الحاسوب و غيرها من
الحقوق إلا بإذن خطي من الناشر.

الوكيل المعتمد في
الإمارات العربية المتحدة
مكتبة دار الفارابي
الشارقة - دوار الساعة
هاتف ٥٦٣١١٣٠ - ٦ - ٠٠٩٧١
darfarab@emirates.net.ae

الوكيل المعتمد
في المملكة العربية السعودية



جدة - شارع الستين
هاتف: ٦٦٨٦٨٢٠
فاكس: ٦٦٨٦٨١٠
ص.ب : ٤١٥٤٧
الرمز البريدي : ٢١٥٢٣



اسست عام ١٩٦٧ م
سورية . دمشق . حلبوني . شارع مسلم البارودي .
ص.ب: ٢٣٨٢ هاتف: ٢٢٢٦٧٨٦ فاكس: ٢٤٥٤٩٧٨
www.daralfarabi.com

بسم الله الرحمن الرحيم

و الصلاة و السلام على نَبِيِّهِ المختار

تقديم

منذ فجر الاستقلال بتونس تأسست بجامعتها الكليـة الزيتونيـة للشريعة وأصـول الديـن لتكون امتداداً لجامع الزيتونة المعمور في تبليغ الأمانة الدينية بنشر العلوم الشرعية ووسائلها من فنون العربية، تلك العلوم التي هي من مقومات أصالتنا ومن أركان نهضتنا.

وقد كـان جلُّ أساتذة هـذه الكليـة مـن مشيخة الجـامع الأعظـم المتضلعـين في المعـارف الإسلامية ، وفي مقدمتهم العميد الأول لها العلامة المبرور الشيخ محمد الفاضل بن عاشور.

وفي عـهد خلفـه في العمـادة فضيلـة العلامـة الدكتـور محمـد الحبيـب بلخوجـة تعـززت الدراسة بالكليـة بمـا أحـدث مـن الدراسـات العليـا التي ينخـرط بـها المتفوقـون مـن الخريجـين بالإجازة ويتوزعون علىٰ إختصاصات القـرآن والحديـث والفقـه والعقيـدة، للحصـول علىٰ دكتوراه الحلقة الثالثة في تلك الاختصاصات و بها يتأهَّلون لتسجيل دكتوراه الدولة.

وفي فجر عهد التغيير بتونس تطورت هذه الكلية إلىٰ جامعة وحافظت علىٰ اسم الجامع المؤسَّس في أوائل العقد الثاني من القرن الهجري الثاني، فَوُسِمَت بجامعة الزيتونـة، وانتظـم تحتها ثلاثة معاهد عليا: للشريعة، ولأصول الدين، وللحضـارة. وفي كـل معـهد منها قسـم للدراسات العليا يعتني باختصاص المعهد في المستوى العالي المؤهل للتخرج بشهادة دكتـوراه الحلقة الثالثة ، ثم بشهادة دكتوراه الدولة في العلوم الإسلامية.

ومن نعم الله علي أن يسَّـر لي أن أكـون ضمـن الفـوج الأول مـن الطلبـة الذيـن التحقـوا بالكليـة عنـد تأسيسـها ثـم تخرجـوا بإجازتـها، وأن أكـون ضمـن أول فـوج التحـق بدراسـتها العليا في شعبة الفقه والسياسة الشرعية، وعندما ختمت هذه الكلية العقد الثاني مـن حياتـها

فُتحَ أمام هذا الفوج باب مناقشة ما أعدُّوه من الرسائل الجامعية لنيل دكتوراه الحلقة الثالثة، ومن نعمة الله تعالىٰ عليَّ- كذلك - أن جعلني ممن يُسْهمون في ربط الوشائج الثقافية ببعض الجامعات السعودية حيث حصلت الماجستير في الفقه من كلية الشريعة بالرياض، والدكتوراه في الفقه المقارن من المعهد العالي للقضاء بالرياض، وهما مؤسستان تابعتان لجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، وذلك ما خول لي أن أكون ضمن هيئة التدريس بالدراسات العليا التابعة للكلية الزيتونيَّة في سنواتها الأخيرة، ثم بالدراسات العليا التابعة للمعهد الأعلىٰ للشريعة المنضوي تحت لواء جامعة الزيتونة.

و منذ عهد كلية الزيتونة التحق بالدراسات العليا فيها ثُلّةٌ من طلبة المشرق والمغرب العربيين ، وفدوا إلىٰ هذه الكلية الزيتونية بعزم ثابت وشغف علمي تجذبهم سمعتها الطيبة وصيتها الذائع وأصالتها التَّلِيْدَة، وكنت أرى فيهم خير السفراء لها، ثم للمعاهد العليا التابعة لجامعة الزيتونة بعد ذلك، حيث أن أفواجهم مازالت تتوافد لتكرع من مناهل الثقافة الإسلامية بها ، وتزيد الأواصر العلمية دعما وقوَّة.

كان من هؤلاء الوافدين طالبٌ مُجِدّ يجمع بين مهمة التدريس ومواصلة الطلب لنيل أعلىٰ الشهادات في اختصاصه، فهو عضو هيئة التدريس بقسم الدراسات الإسلامية بكلية التربية بجامعة الملك فيصل بالأحساء، وهو من ألْمع أعضاء المجالس العلمية التي يتوالىٰ عِقْدُها بمنطقة الأحساء و يطغىٰ عليها الجانب الفقهي وتتجلىٰ فيها جهود آل المبارك في خدمة الفنون الشرعية وتبليغ الأحكام الفقهية وإفتاء المستفتِين وتدريس كتب شرعية، محافظين علىٰ سندها إلىٰ مؤلِّفيها ورواية الأحاديث النبوية التي يمثلون حلقات في سلسلة أسانيدها... هذا الطالب المجِدّ هو قيسُ بن مُحَمَّد آل الشيخ مبارك.

عرفته أول مرة ضمن طائفة من شباب هذه الأسرة العلمية الماجدة تَتَّقِد نشاطا وعزما وتُنافح عن الشريعة وتذبُّ عنها وتُبدي الحماس والحرص علىٰ تطبيقها وتبيين فضلها وميزاتها، وذلك في المؤتمر الرابع للفقه المالكيِّ المنعقد في المجمع الثقافي بأبوظبي بتنظيم رئاسة القضاء الشرعي (٢٨-٣٠ رجب ١٤٢٦ الموافق ٧-٩ إبريل ١٩٨٦)

كانت فرصةً غاليةً لأعرف هذا الشابّ النَّابه عن كثب ولأُعَرّفَهُ بنظام الدراسة العليا في كليَّتنا الزيتونية ، وقد تاقت نفسُهُ إلىٰ تجشُّم الصِّعاب والانتظام في سلك هذه الدراسة العليا.

ومنذ سَنَتِه الأُولىٰ بها أظهرَ من الجدِّ والاهتمام والذكاء ما أكَّد لي صِدق توسُّمي فيه، وتُوِّجَت تلك السنة بنجاحه الباهر في امتحان النُّقْلة إلىٰ السنة الثانية، وظهرت مؤهَّلاتُه بصفة خاصة في البحث الذي أعدَّه في السنة الأولىٰ بإشرافي وموضوعه: « خيارُ المجلس » فقد طبَّق المنهج العلمي السليم وأحسن استغلال المصادر وأجاد الفهم للنصوص الصعبة وبَرَعَ في الاستنتاج وحاول الاستدلال والترجيح وَصَوْغ النتائج بدقَّة وضبط، وكل ذلك كان مُوَطِّدا لصلتي العلميَّة به، باعثا في نفسي الاعتزاز به ، حافزاً إلىٰ المواصلة معه في درب البحث.

وكانت الخطوة الثانية معه التي ابتدأت في سنته الثانية التي انتقل خلالها إلىٰ المعهد المحدث « المعهد الأعلىٰ للشريعة ».

إذ أن الطالب قيساً كان من المخضرمين، التحق بالكلية الزيتونية التابعة للجامعة التونسية ثم واكب تحوُّلَها إلىٰ جامعة، وتخرج من معهدها الأعلىٰ للشريعة بدكتوراه الحلقة الثالثة في الفقه ، وينجز الآن أطروحة لنيل الدكتوراه في العلوم الإسلامية.

في سنته الثانية عَرَضَ عليَّ عدة موضوعات لنختار منها الأنسب لتسجيله وطَرْقِه ، وسرعان ما جلب اهتمامي موضوع المسؤولية الطبية ، فأبديت ميلي إليه لأهميته ولأكيد الحاجة إليه ، ولم يتردَّد قيسٌ في موافقتي علىٰ ذلك والتعبير عن رغبته في اتخاذه موضوعَ رسالته.

وقدَّرْنا معاً أن هذا الموضوع بالغ الأهمية وأنه لم يُطرق من الناحية الشرعية في بحث مستقل، وبذلك يكون لِقيسٍ فضلُ السَّبْق في بحثه والرِّيادة في طرقه وإبراز ما لِعُلَمائنا من اهتمام ببعض مسائله التي جاءت موزعة في مواطن عدة من كتب الفقه والنوازل والحسبة والقضاء والمقاصد.

ولم يَغِبْ عنَّا أن هذا الموضوع يقتضي قراءة كتب التفسير وشروح كتب أحاديث الأحكام ومصنفات القواعد الفقهية والأشباه والنظائر إضافة إلىٰ المعاجم اللغوية وإلىٰ تراجم الأعلام.

استعد قيسٌ كلَّ الاستعداد وشَمَّرَ عن ساعد الجد والاجتهاد وخاض عُبَاب البحث بعزيمةٍ لم تفل فيها الحيرة والقلق اللذان كانا ينهشان قلوبنا أيام أحداث الخليج المؤلمة سنة ١٩٩٠ ، إذ تزامنت مع فترة التحرير واستخلاص النتائج ووضع الفهارس للبحث.

كانت ثمرة ذلك الجهد وتلك العزيمة هذا الكتاب الذي أُقدِّمُ له وكُلِّي اعتزاز وافتخار، راجيا أن يثبت لِقُرَّائه أن في تشريعنا الإسلامي أحكاماً تتعلق بالطِّبِّ وتُنَظِّم علاقة الطبيب بالمرضىٰ وبأوليائهم ، وتحدد مسؤوليته والحالات التي يكون فيها ضامنا، وتُبْرِزُ واجباته ، وتكون مرجعاً للقضاة عند التنازع ، وتضبط حقوق الناس في مجال العلاج. هذا المجال الذي اتَّسَع وتطوَّرت فيه الوسائل تطوراً اقتضاه التقدُّم العلمي والتكنولوجي.

هي أحكامٌ تناثر بعضُها في عديد المواطن بالمدونات الفقهية ، واحتاج بعضها استنباطاً من نصوص وقياساً علىٰ أصول وتخريجا علىٰ فروع وإلحاقاً بنظائر واسْتِلْهاماً لمبادئ.

وقد جمع قيسٌ المتناثرَ بعد قراءةِ تَفَقُّهٍ وتدبُّر، واجتهد فيما لم يُنَصَّ عليه ، وفيما كان مستجداً من الوقائع الطارئة ، وسلك المنهج العلمي موثِّقاً للمعلومات، متدرِّجاً في البيان، مسايراً الخطة التي وضعناها وتعهدناها بالتنقيح كلما رأيناه أنسب.

إن مما يبهجني أن الطبعة الأولىٰ لهذا الكتاب الصادرة سنة (١٩٩١) قد لاقت القبول الحسن ونفذت نُسَخُها ، مما دعا إلىٰ الإعادة رغبة في تعميم الفائدة.

وإنِّي أنتظر من قيسٍ أن يواصل المسيرة العلمية ويُثري العطاء من مجال الشريعة لِيُبْرِز مدى مسايرتها للواقع المتطور وحلِّها للمشاكل المعاصرة، ويبرهن علىٰ أنها صالحةٌ لكل زمان ومكان.

وإني لسعيدٌ بأن أَرَاهُ يواصلُ الإسهام في دعم الصلات الثقافية بين بعض المؤسسات العلمية السعودية التونسية ويمضي في درب البحث بخطىً ثابتة.

أرجو له التوفيق والسداد وجزيل الأجر و الثواب. وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين.

قُرْبُصْ في ٥ رجب ١٤١٧ = ١٦ نوفمبر ١٩٩٦م

د/ محمد أبو الأجفان التميمي القيرواني

المقـدمـة

الحمد لله ولي كل توفيق وملهم كل خير والهادي إلى كل حق ، يا ربنا لك الحمد كما يليق بجلال وجهك وعظيم سلطانك والصلاة والسلام على خير خلقه سيدنا محمد المبعوث رحمة للعالمين وبعد :

فإن من مظاهر الإعجاز في هذا الدين الذي ألزم الله تعالى به عباده مظهر الإعجاز التشريعي .

فإن الله تعالى قد ختم رسالاته برسالة سيدنا محمد عليه الصلاة والسلام وألزم عباده بتطبيق شريعته منذ عصر النبوة إلى أن تقوم الساعة فهي شريعة باقية على مر الدهور والأزمان ، فكان من رحمة الله عز وجل وحكمته أن جعل هذه الشريعة صالحة لجميع الأزمنة والأمكنة والأجناس ، فيرى فيها المجتمع البدوي الذي لم يعرف المدنية شريعة تتناسب مع طبيعة مداركه البسيطة ، ويرى فيها المجتمع المتحضر شريعة لا تتعارض مع ما فيه من من تعقيد في حياته الاجتماعية والسياسية والاقتصادية وغيرها .

وكان مما أفاء الله به وأنعم أن قيّض لهذا الدين رجالاً ذادوا عن حماه وحدّوا حدوده وهم الفقهاء حيث استنبطوا الفقه من القرآن الكريم على ضوء ما بيّنته ووضّحته وفسّرته السنة النبوية المطهرة ، فكان أن خاضوا غمار البحث في هذه النصوص وعثروا على درر من المعاني واستخرجوها من مكنوناتها فتجلّى لنا خلال ذلك عظم التشريع الإسلامي وسموّه وغزارة مادته ورأينا أن أئمة هذا الشأن يقفون على منبع ثر لا ينضب .

إن ما حوته موسوعات فقهاء علماء المسلمين من اجتهادات واستنباطات وتحقيقات شملت كافة فروع الفقه الإسلامي التي تندرج تحت قسمي العبادات والمعاملات لتنادي أرباب الاختصاص وكل من علت همته أن يتقدم لسبر أغوارها كشفاً عن مكنوناتها واستخراجاً لكنوزها .

اختيار الموضوع ودواعيه :

انشرح صدري لموضوع المسؤولية الطبية في الفقه الإسلامي للأسباب التالية :

أولا :

الحاجة الماسة لمعرفة القواعد والآداب الشرعية التي يجب أن يلتزم بها الطبيب في مزاولته لمهنة الطب ، لأن التقدم العلمي ، الذي وصلت إليه البشرية اليوم . في علم الطب ، وتحول هذه المهنة إلى تخصصات كثيرة ومتنوعة ، وما تبع ذلك ، من كثرة الوسائل المستخدمة ، في التشخيص والعلاج والوقاية ، يعرض مصلحة النفس والعقل لمخاطر ، وهذا يستدعي وجود دراسة شاملة لهذه القضية وتحكيم شرع الله فيها .

ثانياً :

إن القضية الطبية ، لقيت اهتماماً كبيراً من علماء الشريعة الإسلامية ، فقد نص عليها الإمام مالك رحمه الله تعالى في الموطأ ، ووضع الإمام الشافعي ، رضي الله عنه ، باباً إضافياً في الجزء السابع من كتابه (الأم) بعنوان « خطأ الطبيب » ، ولم تخلُ الكتب الفقهية من الحديث عن هذا الموضوع في أبواب متعددة ، غير أن حديثهم لم يكن يتجاوز المرحلة العلمية التي وصلوا إليها في مجالات علم الطب ، ولم يكن لهم بدّ من ذلك ، إذ لكل حادث حديث ولكل مستجدّ حكمه .

أما في العصر الحديث ، حيث حدثت طفرة علمية في جميع مجالات العلوم الكونية ، فلا بد من بذل جهد ، في استنباط الأحكام الفقهية لهذه الأقضية ، إذ لم أجد ــ حسب ما اطّلعت عليه ــ من أفرد هذا الموضوع ببحث مستقل .

منهجي في البحث :

أولاً :

وضعت فصلاً خاصاً بتعريف العمل الطبي ، وبيان كل مرحلة من مراحله ، لأن الكلام على الشيء فرع تصوره ، وهذا الأمر اقتضى مني الرجوع لكتابات القانونيين ، لأن كتاباتهم صدرت منهم بعد معاناة طويلة ، لقضايا كثيرة مرت بهم ،

ثامناً :

ترجمت للأعلام المذكورين في صلب الرسالة ، باستثناء المعاصرين منهم ومن جاء ذكره في النقل ، ورواة الأحاديث ، وكذلك استثنيت الصحابة رضي الله عنهم والأئمة الأربعة ، رحمهم الله تعالى ، لاشتهارهم واستغنائهم عن التعريف بهم .

أهم ما واجهني من صعوبات :

مما لا شك فيه أن لكل عمل يقوم به الإنسان صعوبات ومشاق ، لها طبيعتها الخاصة بها ، وقد لخصت أهم ما واجهني من صعوبات ، في دراستي هذه فيما يلي :

أولاً :

أن هذا الموضوع جديد ، ولا أعلم أحداً طرقه ، ولم أعثر على مؤلف مستقل ، تحدث عنه بهذا التوسع ، في حكم الشريعة الإسلامية .

أما الأبحاث ، فقد وجدتها يسيرة جداً ، ومختصرة ، وخالية من التوثيق ، ويكاد يكون مرجعها الوحيد ، ما كتبه المرحوم الشيخ محمد أبو زهرة ، في كتابه « الجريمة والعقوبة في الإسلام » . ولذلك ، فقد بذلت جهداً في تحديد معالم الموضوع ورسم خطته .

ثانياً :

أن مسائل هذا الموضوع ، ليست منحصرة في باب واحد من أبواب الفقه ، وإنما هي مبثوثة ومتفرقة في أبواب كثيرة ، لا ينتظمها معنى واحد . فتجدها مبحوثة في كتاب الضمان ، وفي كتاب الإجارة ، وبعضها في كتاب الدماء ، وباب الشرب وباب دفع الصائل ، وفي الحدود ، بل إن بعضها مبحوث في كتاب الذكاة .

وهذا الأمر ، يستدعي قراءة واسعة ومتأنية ، لأغلب أبواب كتب الفقه ، من كل مذهب من المذاهب المعتبرة ، لأقف على مظان مسائل هذا البحث ، من كل مذهب لاستخلاص أقوال أصحاب هذا المذهب من مصدرها .

شكر وتقدير :

بعد إكمال هذا البحث ، أتوجه بالحمد والشكر إلى الله العلي القدير ، الذي أكرمني ووفقني لإتمام هذا البحث .

ثم أتوجه بالشكر إلى والديَّ اللذين سهَّلا لي سبيل الكتابة والبحث .

كما أتوجه بالشكر والتقدير ، لمن هو حقيق به ، وهو أستاذي المشرف على بحثي الأستاذ الدكتور محمد أبو الأجفان مدير قسم الفقه والسياسة الشرعية بالمعهد الأعلى للشريعة الذي تكرم فقبل الإشراف على إعداد هذا البحث ، ولتوجيهه هذا البحث نحو الدقة والشمول . فقد أفدت كثيراً من نصائحه وإرشاداته واقتراحاته ، كما أشكره على ما قدمه ، من فتح باب مكتبته لي ، وإعارتي منها أيّها أريد ، من مخطوط أو مطبوع ، فجزاه الله عني خير الجزاء .

كما أتوجه بالشكر ، لكل من ساعدني على إتمام هذا البحث ، وأخصُّ منهم ، الأخ الدكتور محمد المختار ، الأستاذ بكلية الشريعة بالجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة ، لاقتراحه اختيار هذا الموضوع ، فله مني جزيل الشكر ، ومن الله عظيم الثواب والأجر .

أسأل الله العلي القدير أن يجعل عملي هذا خالصاً لوجهه الكريم .

دمشق الثالث من ربيع الأنور ١٤١٢ هـ
الموافق ١٩٩١/٩/١١
قيس بن محمد آل الشيخ مبارك




الباب الأول

تعريف المسؤولية الطبية ومشروعيتها

الفصل الأول: تعريف المسؤولية الطبية

الفصل الثاني: تعريف العمل الطبي ومراحله

الفصل الثالث: مشروعية الطب والمسؤولية الطبية




الفصل الأول

تعريف المسؤولية الطبية

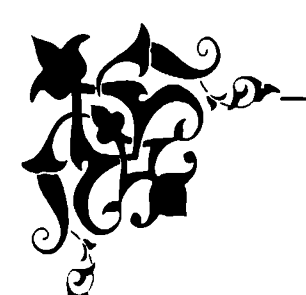
المبحث الأول : تعريف المسؤولية

المبحث الثاني : تعريف الطلب

المبحث الثالث : تعريف المسؤولية الطبية

المبحث الرابع : أقسام المسؤولية

المبحث الخامس : تاريخ المسؤولية الطبية




المبحث الأول

تعريف المسؤولية

المطلب الأول: تعريف المسؤولية في اللغة

المطلب الثاني: تعريف المسؤولية في الاصطلاح

المطلب الأول
تعريف المسؤولية في اللغة

المسؤولية كلمة حديثة الاستعمال ليس لها وجود في استعمالات فقهائنا الأقدمين ولا المعاصرين ، وإنما هي تعبير معاصر استعمله رجال القانون[1] .

أصل هذه الكلمة في اللغة :

لو أردنا تأصيل هذه الكلمة من جهة اللغة العربية نقول : إنها مصدر صناعي ، فهي اسم مفعول معناها معنى المصدر ، كقولنا ميسور ومعسور ومفتون ونحو ذلك ، ثم أُدخلت عليها ياء النسبة وتاء التأنيث ، لتصبح بذلك ما يسمى في هذا العصر بالمصدر الصناعي [2] ، وهو اسم يدل على معنى زائد على الأصل قبل زيادة الياء والتاء .

ذلك أنه قبل زيادة هذين الحرفين ، كان لفظ « مسؤول » اسم مفعول يدل على ذات ، تعلق بها سؤال ، عن أمر قامت به ، أما بعد الزيادة فأُصبحت الكلمة تدل على معنى زائد على الأصل ، وهو مجموعة الصفات التي تختص بذلك الحكم ، وهو السؤال عن كل عمل قام ويقوم به المسؤول وهو الإنسان .

وبذلك تكون كلمة المسؤولية لفظاً عاماً ، ينصرف إلى كل ما يمكن أن يسأل عنه في مجال علم الطب ، وغيره من العلوم المختلفة .

ولهذه الكلمة جذور في القرآن الكريم ، فقد وردت فيه آيات ، تذكر أن الذين كفروا بربهم ، وأنكروا البعث والنشور ، سيسألون عن إنكارهم هذا للبعث ، وعن كفرهم بالله عز وجل منها :

1 ــ قوله تعالى : ﴿ وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَسْؤُولًا ﴾ [3] .

---

(١) د . عثمان بطيخ : المسؤولية المدنية في الفقه الإسلامي والقانون ، رسالة دكتوراه دولة مرقونة بمعهد أصول الدين بالجامعة الزيتونية بتاريخ ١٤٠٧ هـ ، ص ١٠ .

(٢) انظر عباس حسن : النحو الوافي : ٨٤/٣ ، وأحمد الهاشمي ، القواعد الأساسية للغة العربية ص ٣٠٧ .

(٣) الإسراء ٣٤ .

والسؤال إما أن يكون موجهاً لصاحب العهد ، بمعنى أن العهد كان صاحبه مسؤولاً عنه ، وإما أن يكون موجهاً لذات العهد وإسناد المسؤولية إليه مجازاً ، أي مسؤولاً ومطلوباً عدم إضاعته [1] .

١ ــ قوله تعالى : ﴿ إِنَّ السَّمْعَ وَالْبَصَرَ وَالْفُؤَادَ كُلُّ أُولَٰئِكَ كَانَ عَنْهُ مَسْئُولًا ﴾ [2] .

والسؤال هنا إما أن يكون موجهاً للمرء نفسه بمعنى أنه يسأل عن كل ما متّعه الله به من سمع وبصر وفؤاد ، هل استعمله فيما خلقه الله له أو لا ؟ وإما أن يكون موجهاً لكل عضو من هذه الأعضاء الثلاثة بمعنى هل استعملك صاحبك فيما خلقك الله له ؟ [3] .

٢ ــ قوله تعالى : ﴿ كَانَ عَلَىٰ رَبِّكَ وَعْدًا مَسْئُولًا ﴾ [4] .

والسؤال إما حقيقة كما قال تعالى : ﴿ رَبَّنَا وَآتِنَا مَا وَعَدْتَنَا عَلَىٰ رُسُلِكَ ﴾ [5] ، وإما أن يكون مجازاً فهو كناية عن كون هذا الأمر عظيماً وجليلاً فحقّ على الخلق أن يطلبوه ويتنافسوا في الوصول إليه [6] .

٣ ــ قوله تعالى : ﴿ وَكَانَ عَهْدُ اللَّهِ مَسْئُولًا ﴾ [7] .

أي مسؤولاً عنه يوم القيامة ، ومجازى على ترك الوفاء به [8] .

٤ ــ قوله تعالى : ﴿ وَقِفُوهُمْ إِنَّهُمْ مَسْئُولُونَ ﴾ [9] .

---

(١) شهاب الدين محمود الألوسي ــ روح المعاني في تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني : ٧١/١٥ .
(٢) الإسراء : ٣٦ .
(٣) روح المعاني : ٧٤/١٥ .
(٤) الفرقان : ١٦ .
(٥) آل عمران : ١٤ .
(٦) روح المعاني : ٢٤٧/١٨ .
(٧) الأحزاب : ١٥ .
(٨) روح المعاني : ٦٢/٢١ ، والشوكاني : محمد بن علي ــ فتح القدير : ٢٦١/٤ .
(٩) الصافات : ٤٢ .

أي وقوفهم للحساب ، فإنهم مسؤولون عن عقائدهم وأعمالهم[1] .

وبذلك يكون القرآن الكريم ، قد أشار إلى هذه الكلمة ، واستعملها فيما فيه تبعة ومؤاخذة .

وكذلك وردت هذه الكلمة في السنة النبوية المطهرة ، فقد صح عنه عليه الصلاة والسلام أنه قال : « كلكم راع وكلكم مسؤول عن رعيته ، والرجل راع على أهل بيته ، وهو مسؤول عنهم ، والمرأة راعية على بيت بعلها وولده ، وهي مسؤولة عنهم ، والعبد راع على مال سيده وهو مسؤول عنه ، ألا فكلكم راع وكلكم مسؤول عن رعيته »[2] .

نص هذا الحديث على مسؤولية كل من اؤتمن على شيء فلم يحافظ عليه . وفي هذا يقول الإمام النووي[3] رضي الله عنه : « قال العلماء : الراعي هو الحافظ المؤتمن ، الملتزم صلاح ما قام به ، وما تحت نظره . ففيه أن كل من كان تحت نظره شيء فهو مطالب بالعدل فيه ، والقيام بمصالحه في دينه ودنياه ومتعلقاته »[4] .

والراعي إنما أقيم لحفظ ما استرعاه المالك فيه ، وعليه ألا يتصرف إلا بما أذن الشارع فيه[5] . فإذا خالف هذا الشرط ، فإنه يصير مسؤولاً عما يترتب على مخالفته من إضرار بما استرعي فيه .

وبذلك تكون السنة النبوية أيضاً ، قد استعملت هذه الكلمة فيما فيه تبعة ومؤاخذة .

---

(١) روح المعاني : ٨٠/٢٣ ، وفتح القدير : ٣٩١/٤ .

(٢) صحيح البخاري بشرح فتح الباري ، كتاب الأحكام : ١١٣/١٣ ، وصحيح مسلم بشرح النووي ، كتاب الأمارة : ٢١٣/١٢ ، واللفظ لمسلم .

(٣) الإمام محي الدين أبو زكريا يحي بن شرف بن مري الحزامي الشافعي ، كان مثالاً للعلماء العاملين ، وله مواقف محمودة في الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ، وله تصانيف مشهورة مباركة ، تلقاها الناس بالقبول ، توفي سنة ٦٧٦ هـ و(ابن هداية الله : أبو بكر الحسيني طبقات الشافعية : ص ٢٢٥ ، وابن العماد : الشيخ عبد الحي الحنبلي ــ شذرات الذهب في أخبار من ذهب ٣٥٤/٥) .

(٤) النووي على مسلم : ٢١٣/١٢ .

(٥) فتح الباري : ١١٣/١٣ .

وقد استعمل الإمام الشافعي رضي الله عنه ، للدلالة على هذا المعنى كلمة مأخوذية ، فقال بعد كلام له عن الطبيب الحاذق المأذون له « ... فلا عقل ولا مأخوذية إن حسنت نيته لله تعالى »[1] .

فهذا التعبير منه رضي الله عنه لا إشكال فيه ، وهو أحد أئمة اللغة ، استقاها من مصادرها ومواردها .

وقد استحسن هذا التعبير الشيخ محمد علي النجار[2] ، ورأى أنه أليق بالمعنى المراد من كلمة المسؤولية ، معللاً رأيه بأن كلمة المسؤولية ، تكون فيما يسأل عنه المرء ، مما لا يكون فيه تبعة ، أما كلمة المأخوذية ، فلا تكون إلا فيما فيه تبعة ومؤاخذة .

والمتأمل يدرك ، أن لهاتين الكلمتين معنى مشتركاً يجمع بينهما ، ويبدأ كلمة منهما ، معنى تختص وتستقل به عن الكلمة الأخرى .

أما المعنى المشترك بينهما ، فهو أن كل كلمة منهما تدل على معنى واحد ، يبدأ بالسؤال والتحقيق وينتهي بالمجازاة والتأديب .

وأما المعنى الذي تستقل به كل واحدة منهما عن الأخرى ، فهو أن كلمة المسؤولية ، يتقدم فيها معنى المساءلة والتحقيق والتثبت من حقيقة الأمر ، قبل الإقدام على العقاب عليه ، بخلاف كلمة المأخوذية التي يكون فيها معنى المؤاخذة والمعاقبة ، أقوى من معنى المساءلة .

فأول شيء يتبادر إلى ذهن السامع لكلمة المسؤولية ، هو التثبت والتريث والتأكد من صحة الدعوى ، من حيث إن أول ما يتبادر إلى ذهن السامع لكلمة المأخوذية ، هو العقوبة والتأديب .

---

(١) الشافعي : محمد بن إدريس — الأم : ١٦٨/٦ .

(٢) مجلة الأزهر ، مجلد ٢٠ ، عدد محرم ١٣٦٨ هـ ، ص ٥٢ ، وعبارة الشيخ النجار هي : هذه الكلمة يقابلها في الاصطلاح الحديث ، كلمة المسؤولية ، وهي كلمة أليق بالمعنى المراد من المسؤولية ، فإن سؤال المرء قد يكون فيما لا تبعة فيه ، وأما المأخوذية فإنما تكون فيما فيه مؤاخذة وتبعة .

وبذلك تكون كلمة المسؤولية الدالة على التثبت والتحقق ، أولى من كلمة المأخوذية ، التي توحي بمعنى العقوبة والزجر .

أما ما ذكره الشيخ النجار ، من أن السؤال قد يكون فيما لا تبعة فيه ، وأما المأخوذية فإنما تكون فيه مؤاخذة وتبعة ، فهو غير صحيح .

ذلك أن المأخوذية كما تكون فيما فيه تبعة ، فإنها قد تكون فيما لا تبعة فيه ، فكثيراً ما يؤاخذ الإنسان بغير ذنب ارتكبه ، ويؤخذ بجريرة غيره ، إما بسبب تقصير في التحقيق والمساءلة وإما بسبب ظلم ظالم .

ثم إن هذه الكلمة ، قد وردت في القرآن الكريم في أكثر من موضع ، دالة على هذا المعنى الذي نحن بصدده ، فكفى به مرشداً ودليلاً .

المطلب الثاني

تعريف المسؤولية في الاصطلاح

والمراد بالاصطلاح ، اصطلاح علماء القانون ، الذين استعملوا هذه الكلمة ، فقد عرفها معجم لغة الفقهاء بما يلي : « المسؤولية إلزام شخص بضمان الضرر الواقع بالغير ، نتيجة لعمل قام به »[1] .

والملاحظ أن هذا التعريف لا يصدق على المسؤولية ، وإنما يصدق على أثر من آثارها وهو الضمان .

ويرى الدكتور وهبة الزحيلي أن كلمة المسؤولية اصطلاح قانوني[2] يقابل كلمة الضمان في الفقه الإسلامي ، فهما في رأيه كلمتان مترادفتان ، تدلان على معنى واحد . وعرف الضمان بأنه « الالتزام بتعويض الغير ، عما لحقه من تلف المال ، أو ضياع المنافع ، أو عن الضرر الجزئي ، أو الكلي ، الحادث بالنفس الإنسانية »[3] .

وهذا التعريف ، يشترك مع التعريف السابق ، في أن كلاً منهما قد عرف الشيء بأثر من آثاره .

ذلك أن إلزام الإنسان بالتعويض عن الضرر الحاصل ، لا يقع إلا أثراً لإلزام الشارع أو الحاكم له بذلك ، وهذا الإلزام لا يقع ولا يتم إلا بعد مساءلةٍ وتحققٍ من صحة نسبة الضرر إلى المتهم بذلك . وهذه المساءلة والتحقيق لا تقع إلا بعد حدوث جناية على النفس ، أو المنافع ، أو المال .

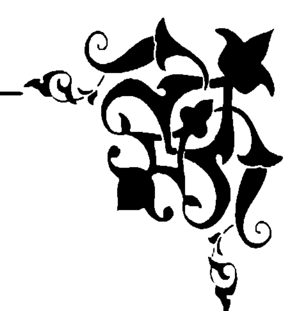
فإذا وقعت الجناية من الآدمي ، وثبت وجود السبب الموجب للمسؤولية ، ترتب على وجوده أثره وهو المساءلة والتحقيق قصد التأكد من الفاعل للجناية . فإذا تمت المساءلة ، وصدر الحكم فيها ، ترتب عليها أثرها ، وهو إما أن يكون قصاصاً ، كما في الحالات التي يثبت فيها تعمد الجاني للجناية ، وإما أن يكون ضماناً ، وإما أن يكون تعزيراً .

(١) محمد قلعجي وحامد قنيبي ـــ معجم لغة الفقهاء : ص ٤٢٥ .

(٢) الزحيلي : وهبه ـــ نظرية الضمان في الفقه الإسلامي : ص ٦ .

(٣) م . ن : ص ١٥ .





المبحث الثاني

تعريف الطب

المطلب الأول: تعريف الطب لغة

المطلب الثاني: تعريف الطب اصطلاحاً

المطلب الأول
تعريف الطب لغةً

الطب في اللغة العربية يطلق على عدة معان ، أولها وهو الأصل في وضع هذه الكلمة هو الحذق بالأشياء ، والمهارة فيها[(١)] .

فيقال لمن له خبرة ودربة على الأشياء طبيب .

وهو المعنى الذي عناه الشاعر بقوله :

إن تُغْـدِفِي دُوْنِي القِنَـاعَ فَإِنَّنِي طَبٌّ بِأَخْذِ الفارِسِ المُسْتَلْهِمِ[(٢)]

أي خبير وماهر في أخذ الفارس .

كما يطلق الطب ويراد به السحر ، فيقال رجل مطبوب ، أي مسحور والطبيب هو الساحر . والعلة في ذلك هي ما كانت تفعله العرب من تسمية الشيء بنقيضه على سبيل التفاؤل ، فمن ذلك إطلاق لفظ السليم على اللديغ تفاؤلاً بالبرء ، وإطلاق لفظ المفازة على الصحراء الواسعة تفاؤلاً بالفوز . بالخروج منها إلى شاطئ النجاة والسلامة . فكذلك يطلق لفظ المطبوب على المسحور ، تفاؤلاً بشفائه من السحر[(٣)] .

كما تستعمل كلمة طب ، للدلالة على الشأن والعادة والدهر . فيقال ما ذاك بطبي أي ما ذاك بشأني ولا بعادتي[(٤)]

ورغم أن أصل هذه الكلمة هو الحذق والمهارة ، فإن المشهور في استعمالها هو معنى المعالجة والمداواة .

---

(١) ابن منظور : جمال الدين الأنصاري ــ لسان العرب : ٥٥٣/١ .

(٢) هذا البيت لعنترة بن شداد في معلقته ومعناه : إن تُرخي وترسلي دوني القناع أي تستتري فإني حاذق في أخذ الفرسان الدارعين أي لا ينبغي أن تزهدي فيّ مع نجدتي وشدة بأسي ومراسي . انظر الزوزني ــ شرح المعلقات : ص ١١٩ .

(٣) لسان العرب : ٥٥٤/١ ، وابن القيم : شمس الدين محمد بن أبي بكر ــ الطب النبوي : ص ١٢٨ .

(٤) م . ن .

وكلمة الطب من الأضداد ، فهي تطلق على المداوي والتداوي والدواء[1] .
وتجمع كلمة الطبيب فيقال أطبة وأطباء ، فالأول جمع قلة والثاني جمع كثرة .

---

(١) فتح الباري : ١٠/٢٤٨ .

المطلب الثاني

تعريف الطب في الاصطلاح

اصطلح أهل هذا العلم ، على إطلاق كلمة الطب ، على العلم الذي يعنى بأحوال بدن الإنسان ونفسه وطريقة علاجه وجراحته .

فقد عرفه داود الأنطاكي[1] بما يلي : « وحدّه علم بأحوال بدن الإنسان . يحفظ به حاصل الصحة ، ويسترد زائلها »[2] .

شرح التعريف :

قوله « علم » وصف أدخل به قسمي الطب النظري والعملي .

قوله « بأحوال بدن الإنسان » من صحة ومرض . ويخرج به ما لا يتعلق ببدن الإنسان ، كسائر العلوم ، من العلوم الشرعية ، كالفقه ، والحديث والتفسير ، أو من العلوم الكونية كالهندسة والزراعة وغير ذلك .

وقوله « يحفظ به حاصل الصحة ويسترد زائلها » أخرج به ما لا يحقق غاية حفظ الصحة ، ببذل الأسباب الموجبة لبقائها ، وما لا يحقق استرداد زائلها ، ببذل الأسباب الموجبة لرجوعها .

فموضوع علم الطب هو النظر في بدن الإنسان وما يتعلق به .

وغايته تحقيق أمرين[3] :

الأول : حفظ الصحة ، حال بقائها في جسم الإنسان عن أن تزول .

الثاني : إعادة ما زال عن جسم الإنسان من الصحة إليه .

---

(١) داود بن عمر البصير الانطاكي : طبيب حكيم مشارك في أنواع من العلوم المختلفة ، ولد بأنطاكية ورحل إلى الأناضول ودمشق والقاهرة ، وله تصانيف منها تذكرة أولي الألباب ومنها نزهة الأذهان في طب الأبدان . توفي رحمة تعالى سنة ١٠٠٨ هـ . (شذرات الذهب : ٤١٦/٨ ، وكحالة : عمر رضا ـــ معجم المؤلفين : ١٤٠/٤) .

(٢) الأنطاكي : داود بن عمر ـــ تذكرة أولي الألباب والجامع للعجب العجاب : ٩/١ .

(٣) تذكرة داود : ٩/١ وانظر الشيرازي : محمود بن مسعود ـــ بيان الحاجة إلى الطب وآداب الأطباء ووصاياهم ، مخطوط دار الكتب المصرية ضمن مجموع (٨٣٨٨ ميكروفيلم طب) ٥٦ظهر .

المبحث الثالث
تعريف المسؤولية الطبية

بيّنت في المبحث الأول أن كلمة المسؤولية مصدر صناعي ، وذكرت بأنها تدل على معنى زائد على الأصل ، وهو مجموعة الصفات التي تختص بالسؤال ، وهي لفظ عام ينصرف إلى كل ما يمكن السؤال عنه .

فماذا حدث بعدما أضيفت هذه الكلمة إلى الطب ؟

إن إضافة كلمة المسؤولية إلى الطب ، قصرت مدلول هذا اللفظ على معنى خاص ، وهو الطب ، دون النظر إلى ما سواه ، من المعاني الأُخرى .

وبذلك تخرج المسؤوليات الأُخرى ، غير المتعلقة بالطب ، فتخرج مسؤولية القاضي ، ومسؤولية المهندس ، ومسؤولية الحاكم وغيرها .

وعلى هذا الأساس ، نستطيع أن نعرف المسؤولية الطبية بالتعريف التالي :

المسؤولية الطبية هي : أثر جناية الطبيب ، من قصاص أو تعزير أو ضمان .

ثم إن هذا الأثر يختلف من حين لآخر ، فتارة يكون شديداً وقوياً وتارة يكون ضعيفاً ، فإذا كانت الجناية متعمدة ، واكتملت فيها شروط الإتلاف المتعمد ، فلا

شك أن أثرها هو القصاص ، أما إذا كانت الجناية غير عمدية ، وإنما من باب الخطأ ، أو لم يتعلق بها إتلاف في النفس أو في الأطراف ، فإن أثرها يكون أقل وأضعف من التي قبلها .

وصور الجناية التي تقع من الطبيب كثيرة جداً ، ولا تكاد تحصر ، ولكنها تندرج تحت مجموعة من الموجبات ، ولا تكاد تخرج عنها وهي :

١ ــ العمد
٢ ــ الخطأ
٣ ــ مخالفة أصول المهنة
٤ ــ الجهل بأصول المهنة
٥ ــ تخلف إذن المريض
٦ ــ تخلف إذن ولي الأمر
٧ ــ الغرور
٨ ــ رفض العلاج
٩ ــ المعالجات المحرمة
١٠ ــ إفشاء سر المهنة

فموضوع المسؤولية الطبية ، هو دراسة صور جناية الطبيب ، وإثبات كونها موجبات لمسؤوليته ، ثم بيان كيفية إثباتها على الطبيب ، ثم ذكر الآثار المترتبة على هذا الإثبات .

أسأله سبحانه التوفيق والسداد .

المبحث الرابع
أقسام المسؤولية

المسؤولية الطبية لها جانبان :

الأول : مهني ، يتعلق بمهنة الطب وقواعدها وأصولها ، التي يلتزم الطبيب القيام بها .

الثاني : أخلاقي ، يتعلق بالأخلاق والآداب العامة التي يجب على الطبيب مراعاتها .

فأما القسم المهني المتعلق بمهنة الطب ، فمعناه أن الطبيب يجب أن يلتزم العقد الذي أبرمه مع المريض ، موفّياً لشروطه وأركانه كاملة ، بأن يكون العلاج الطبي موافقاً لأصول مهنة الطب ، وأن لا يقع من الطبيب خطأ أو تقصير أو إهمال . وأن أي مخالفة لهذه الأمور من جانب الطبيب أو مساعده أو الممرض أو غيرهم ، يعرضهم للمساءلة والمحاسبة .

أما القسم الأخلاقي والسلوكي ، فهو ما يراعي فيه الطبيب جانب التعامل مع المرضى ، باللطف والبشاشة وحسن الخلق ، وتبشيرهم بالشفاء وتهوين شأن المرض

علـيهـم ، ويتجنـب الغـلظـة في القول ، والعبوس في وجه المريض ، والتهويل من أمر المرض ، فإن كلا الأمرين لا يرد قضاء الله ، ولكن الأول منهما يطيِّب خاطر المريض ، من حيث إن الثاني يزعجه ويقلقه .

المبحث الخامس
المسؤولية الأخلاقية

للطبيب آداب كثيرة يجب أن يتصف بها وتكون حِلْيَةً له .

وهذه الآداب ، تختلف أهميتها قوة وضعفاً ، باختلاف أثرها على نفس المريض .وهي كثيرة جداً ،ولا نستطيع أن نأتي عليها كلها في هذا المبحث ، ولكننا نشير إلى بعضها بإيجاز فنقول :

الأدب الأول : الصدق :

والصدق في الأمور كلها فضيلة ومنقبة ،تهدي إليها الفطر السوية والعقول السليمة .

ولاأظن أن ثمة أمة من الأمم ،لا تعده من الخصال الحميدة في النفس البشرية .

وليس في ذلك شك ، لأن بنيان المجتمعات البشرية لا يقوم ولايصلح إلا بالصدق ، وربما تعرض للفساد لو انتشر الكذب بين الناس .

وتتأكد دواعي الصدق وتزداد أهميته ، كلما كان الأمر الذي يتعلق به مهماً وخطيراً .

ولا شك أن الصناعة الطبية في تعلقها ببدن الإنسان ونفسه ، تستدعي وجود الصدق بين الطبيب والمريض ، ذلك أن إقدام الطبيب على الكذب ــ ولو كانت غايته مصلحة المريض وفائدته ــ تضعف ثقة المريض في الطبيب ، وتثير الشك والريبة فيه وفي علمه ، مما يترتب عليه أن لايطمئن المريض إلى أقوال الطبيب ، ولو كان الطبيب صادقاً في أغلب أحيانه .

ثم إن الطبيب حين يقدم على الكذب ، فإن دافعة لذلك أحد غرضين :

الأول :تحقيق مصلحته .
الثاني :تحقيق مصلحة المريض .
وفي بيانهما نقول :

الغرض الأول :
أن يقصد الطبيب من كذبه تحقيق مصلحته الخاصة به ، وهذا من أشنع الأشياء التي تصدر من الطبيب ، وأبعدها عن سلوك مهنة الطب .

ومن أمثلة هذه الحالة ، أن يزعم الطبيب أن حالة المريض تستدعي عمل بعض الفحوص الطبية ، للتأكد من الحالة الصحية للمريض ، ويوهم المريض بأهمية هذه الفحوص ، فَيُقْدِمِ المريض المسكين على إجراء هٰذه الفحوص ، التي تكلفه كثيراً من المال ، ولا حاجة له بإجرائها ، غير أن مصلحة الطبيب هي أن تتم هذه الفحوص في عيادته الخاصة ، أو في المختبر الخاص به ، وربما جرى بين الطبيب وصاحب المختبر اتفاق على زيادة حرفائه .

إن في إقدام الطبيب على هذا النوع من الكذب ، خيانةً وغشاً للمريض ، وغشاً للطبيب نفسه ، ثمّ هو قبل كل هذا غش لمهنة الطب .
فخيانته للمريض ، بتغريره له ، والتدليس له في القول .
وخيانته لنفسه ، بنزوله بها عن مستوى الفضيلة والكرامة ، إلى منزلة دنيئة وضيعة .
وخيانته لمهته وَصَنْعَتِهِ بالإساءة إلى سمعتها ، بعد أن رفعته وأعزته وشرّفته بالانتماء إليها .

الغرض الثاني :

أن يقدم الطبيب على الكذب لمصلحة تعود للمريض .
وذلك يكون في بعض الحالات ، كأن يكتشف الطبيب أثناء فحصه لجسم المريض أنه مصاب بمرض خطير ، وربما رأى أن هذا المرض مما لا يرجى برؤه وأن الهلاك بسببه هو المتوقع ، فما الحكم في هذه الحالة ؟ هل يَصْدُق الطبيب مع مريضه ؟ ويخبره بحقيقة مرضــه وخطورته واستحالة علاجه ، باعتبار أن هذا هو ما يمليه الصدق الذي أمر به الله تعالى والذي على أساسه تعاقد المريض معه ، مهما ترتب على ذلك من الآثار والنتائج ، كتألم المريض لحالته ، وانقباضه الذي يزيد المرض ولا يخففه ، أو يكتم عنه الخبر ويكذب عليه ، حفاظاً على عواطفه ، ورجاء تخفيف وقع المصيبة عليه .
وللجواب عن هذا السؤال نقول : إن المريض أحد رجلين :

إما أن يكون كبيراً وعاقلاً يملك أمر نفسه ، وإما أن يكون صغيراً أو ناقصاً في أهليته . ولكل واحد منهما حكمه .

أما الصغير والقاصر فلا شك أن عدم إخباره هو الواجب لسببين :
الأول :أن القاصر لا يملك أمر نفسه ، فلا يملك الإذن بالعلاج ابتداء ، فلذلك لا يحق للطبيب إخبـاره بذلك مطلقاً ، بل يجب أن يخبر وليّه الذي أذن له في العلاج وهو المكلّف به .
الثاني : أن القاصر من صغير وغيره مظنّة السخط وعدم الصبر على الحالة التي وصل إليها ، ومن ثم يُخشى أن يقع منه تصرف ضـار به ، وربما قتل المجنون نفسه بسبب ذلك .
وأما البالغ العاقل الذي يملك أمر نفسه ، فلا إشكال في أن الواجب على الطبيب هو إخباره بكل ما يتعلق بحالته الصحية من معلومات ومصدر الوجوب هو العقد الذي جرى بينهمـا ، ذلك أن العـلاقة بين الطبيب والمريض علاقة تعـاقدية يحكمها عقد المعاوضة بينهما .

وأما ما يخشاه الطبيـب ، من أن ينزعج المريض ، وتزداد حالته الصحية سوءاً ، إذا علم بحقيقة مرضه ، فلا يكون مانعاً له من أن يخبر المريض بذلك ، لسببين :

الأول : أن الطبيب ألزم نفسه في عقد الإجارة بذلك ، فلا يجوز له نقض العقد .
الثاني : أن عقيدة القضاء والقدر تعصم المسلم من الوقوع في الاضطراب والانزعاج .

فالمسلم مأمور بالصبر والتسليم لأمر الله تعالى ، والرضا بما قدره وقضاه ، ليجمع بذلك بين أجر الصبر على المصيبة وبين راحة النفس واطمئنانها ، وليدفع عنه إثم جزعه وتركه الصبر والرضا مع مشقة القلق والضجر .

ولكن حيث إن الإنسان بشر يتأثر بما حوله ، فإن الطبيب إذا لاحظ في المريض أنه منزعج ، أو أن إخباره قد يزيده انزعاجاً ، فلا مانع من إخبار بعض أهله وأقاربه ليتولّوا إخباره بذلك .

وحيث لزم الطبيب الصدق فالواجب عليه أن يتلطّف في إخبار المريض بنوع مرضه بأن يختار التعبير المناسب الذي يؤدي الغرض ولا يزعج قلب المريض ، وفي ذلك يقول الإمام تاج الدين بن السبكي [1] رحمه الله تعالى « وإذا رأى علامات الموت ، لم يكره أن ينبه على الوصية بلطف من القول » [2] .

فنفى رحمه الله تعالى كراهة تنبيه الطبيب مريضه على الوصية ، إذا أحسّ بدنوّ أجله .

الأدب الثاني : النصيحة للمرضى :

فمن واجب الطبيب بذل النصح للمريض ، وأن يكون مقصوده من ذلك نفع الخلق والإحسان إليهم رجاء مثوبة الله تعالى فهذه النية وهذا القصد هو الرحمة التي بعث بها سيدنا محمد عليه الصلاة والسلام في قول الله عز وجل : ﴿ وَمَآ أَرْسَلْنَاكَ إِلَّا رَحْمَةً لِلْعَالَمِيْنَ ﴾ [3] .

---

(١) الإمام أبو نصير تاج الدين عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي الأنصاري السبكي الشافعي ، فقيه أصولي مؤرخ أديب ، ولد بالقاهرة سنة ٧٢٧ هـ ، لزم الإمام الذهبي وتخرج به وله تصانيف مشهورة . توفي رحمه الله تعالى سنة ٧٧١ هـ .
(شذرات الذهب : ٢٢١/٦ ، ومعجم المؤلفين : ٢٢٦/٦) .

(٢) ابن السبكي : تاج الدين ــ معيد النعم ومبيد النقم : ص ١٣٣ .

(٣) الأنبياء : ١٠٧ ، وانظر ابن مفلح : أبو عبد الله محمد المقدسي ــ الفروع : ٥٦/٦ .

والنصيحة للمريض باب واسع تدخل تحته معان كثيرة .

منها أن يجتهد الطبيب في مداواة المرضى ، فيبدأ بالأسهل منها فما فوقه فلا يعدل عن الغذاء إلى الدواء إلا عند تعذر الشفاء بالغذاء ، وكذلك الدواء البسيط لا يعدل عنه إلى الدواء المركب إلا عند تعذر النفع بالبسيط [1] .

ومن النصيحة أن يكون رفيقاً بالمريض ليناً معه ، ليخفف عنه ما يعانيه .

فقد قال الإمام أبو عبد الله ابن الحاج [2] رحمه الله تعالى : « وينبغي للطبيب ، بل يتعين عليه ، أنه إذا جلس عند المريض ، أن يؤنسه ببشاشة الوجه وطلاقته ، ويهوّن عليه ما هو فيه من المرض ، ويقصد بذلك اتباع السنة » [3] .

فحضّ رحمه الله على مؤانسة المريض وملاطفته لتسكن نفسه إلى أقوال الطبيب ونصائحه ، فيتلقاها بالقبول ، وأمره أيضاً بالتهوين من شأن المرض وتخفيف همّ المريض وقلقه منه ، وبذلك يتبدل الخوف أمْناً ، لكن ينبغي ألا تبلغ البشاشة درجة تسقط معها هيبة الطبيب .

ومن النصيحة للمرضى ألا يقدم على معالجتهم في كل حال يتغير منها خلقه ، فلا يعالج وهو منزعج الجنان ولا وهو على عجلة من أمره ، فإنه بذلك قد يقع في الخطأ ويسبب للمريض الضرر .

فقد نص الفقهاء رحمهم الله تعالى على هذا المعنى في حق القاضي ، فقد ذكر الإمام برهان الدين بن فرحون [4] رحمه الله تعالى ، أن من آداب القاضي « أن لا يجلس

---

(١) ابن مفلح : أبو عبد الله محمد المقدسي ـــ الآداب الشرعية والمنح المرعية : ٤٧٥/٢ .

(٢) أبو عبد الله محمد بن أحمد العبدري المعروف بابن الحاج ، كان فقيهاً عارفاً بمذهب الإمام مالك وهو أحد المشايخ المشهورين بالزهد والخير والصلاح ، توفي رحمه الله تعالى سنة ٧٣٧ هـ .
(ابن فرحون : إبراهيم بن علي ـــ الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب : ص ٣٢٨) .

(٣) المدخل إلى تنمية الأعمال بتحسين النيات : ١٤٢/٤ .

(٤) أبو الوفاء برهان الدين إبراهيم بن علي بن محمد بن فرحون اليعمري المدني المالكي ، ولد بالمدينة المنورة سنة ٧٣٠ وقيل قبل ذلك وقيل بعده ، أخذ من أبيه ورحل إلى مصر والقدس ودمشق ، من تصانيفه : تسهيل

على حال تشويش ، من جوع أو شبع أو غضب أو هم ، لأن الغضب يسرع مع الجوع ، والفهم ينطفئ مع الشبع ، والقلب يشتغل مع الهم ، فمهما عرض له ذلك لم يجلس للقضاء »[١] .

والأصل في هذا ، ما صح عنه عليه الصلاة والسلام من قوله : « لا يقضين حاكم بين اثنين وهو غضبان »[٢] .

قال الإمام النووي رحمه الله تعالى : « فيه النهي عن القضاء في حال الغضب ، قال العلماء ويلتحق بالغضب كل حال يخرج الحاكم فيها عن سداد النظر ، واستقامة الحال ، كالشبع المفرط ، والجوع المقلق ، والهم والفرح البالغ ، ومدافعة الحدث ، وتعلق القلب بأمر ، ونحو ذلك ، وكل هذه الأحوال يكره له القضاء فيها خوفاً من الغلط »[٣] .

وإنما قيس على حال الغضب كل حال يخرج الحاكم فيها عن سداد النظر ، لأن العلة الجامعة بينهما هي تشتت الفكر وتشويشه . قال الحافظ ابن حجر[٤] رحمه الله تعالى : « لمّا نهى عن الحكم حالة الغضب ، فهم منه أن الحكم لا يكون إلا في حالة استقامة الفكر ، فكانت علة النهي المعنى المشترك ، وهو تغير الفكر ، والوصف بالغضب يسمى علة ، بمعنى أنه مشتمل عليه ، فأُلحق به ما في معناه ، كالجائع »[٥]

المهمات في شرح جامع الأمهات وتبصرة الحكام ومناهج الأحكام وإرشاد السالك إلى أفعال المناسك وغيرها كثير ، توفي رحمه الله بالمدينة سنة ٧٩٩ من الهجرة ودفن بالبقيع .
(معجم المؤلفين : ٦٨/١ ، وشذرات الذهب : ٣٥٧/٦) .

(١) تبصرة الحكام : ٢٧/١ ، وانظر العقد المنظم للحكام : ١٩٣/٢ . والماوردي : علي بن محمد ـــ أدب القاضي : ٢١٣/١ .

(٢) صحيح البخاري بشرح فتح الباري : كتاب الأحكام : ١٣٦/١٣ ، ورواه مسلم بلفظ (لا يحكم أحد بين اثنين وهو غضبان) . انظر : صحيح مسلم بشرح النووي ، كتاب الأقضية : ١٥/٢ .

(٣) النووي على مسلم : ١٥/٢ .

(٤) الحافظ شهاب الدين أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد العسقلاني ، ولد رحمه الله تعالى بمصر سنة ٧٧٣ هـ ، وكان إماماً في كثير من العلوم . منها الحديث والفقه والتاريخ . توفي رحمه الله سنة ٨٥٢ هـ .
(معجم المؤلفين : ٢٠/٢) .

(٥) فتح الباري : ١٣٧/١٣ .

ويستثنى من ذلك ، ما لو كانت حالة المريض تستدعي سرعة العلاج ، فيكون حينئذ الإنقاذ متوقفاً على السرعة .

الأدب الثالث : أن يكون حسن المظهر :

فكلما جبلت النفوس على التعلق بمن أحسن إليها وأنعم عليها ، فإنها كذلك قد جبلت على التعلق بمظهر الحسن والجمال .

فينبغي أن يكون لباس الطبيب جميلاً ونظيفاً ، ومتناسباً مع الوظيفة التي هيّأه الله لها .

كما ينبغي أن يكون طعامه وشرابه كذلك ، مما يزيده صحة وقوة ويجعله مقبولاً عند المرضى ، فإن الطبيب إذا عدم الصحة كان محلاً للذمّ والوقيعة والنُّفرة من المرضى ، فإنهم سيقولون إذا كان هذا الطبيب عاجزاً عن حفظ صحته وقوته ، فهو عن حفظ صحة غيره أعجز (١) .

---

(١) انظر بيان الحاجة إلى الطب : ص ٥٤ وجه .

المبحث السادس
تاريخ المسؤولية الطبية

الطب علم قديم قدم الإنسان ذاته ، فتعلق الأمراض والأسقام بجسم الإنسان منذ خلقه الله عز وجل على هذه البسيطة ، هو الذي أحوجه إلى البحث عن الأغذية والأعشاب وغيرها ، مما يزيل به أسقامه ويحفظ صحته .

وإن في الاكتشافات الحديثة لآثار من مضى من الأمم البائدة ، لخير دليل على ما وصل إليه الأقدمون في علم الطب .

فالموادّ الطبية التي حنّط بها قدماء المصريين موتاهم ، تحنيطاً حفظ أجسادهم عن أن تبلى ، خلال هذه الحقب الطويلة من الزمن ، والقراطيس التي تركوها ، وبها كتابات تشتمل على وصفات دوائية لأنواع كثيرة من الأمراض ، فيها دلالة واضحة على المستوى الذي وصلوا إليه في المجال الطبي[1] .

وأمر بديهي ، أن يكون تقدمهم في المجال الطبي ، سبباً لوجود الاهتمام بآداب

---

(١) فائق الجوهري ـــ المسؤولية الطبية في قانون العقوبات : ص : ٨ ، وانظر : أسامة عبد الله قايد ـــ المسؤولية الجنائية للأطباء ، ص ١٤ .

الطبيب ، وشروط مزاولته لمهنته ، والعقوبات المقدرة على من خالف تلك الآداب ، وهذه الشروط ، وهذا ما دلت عليه الآثار الباقية من تلك الأمم .

فقدماء المصريين كانت لديهم قواعد للعمل الطبي وضعها أطباؤهم المتقدمون ودوّنوها في سفر مقدس لديهم ، وكان الطبيب ملزماً باتباع هذه القواعد ليسلم من العقاب المترتب على مخالفتها[١].

فإذا لم يخالف هذه القواعد فلا عتب عليه ، وإن جاءت النتيجة عكس ما أراد الطبيب ، بأن مات المريض من ذلك أو تضرر ، بخلاف ما إذا خالفها فإن القتل هو جزاؤه .

وكذلك الوضع عند البابليين ، حيث دلَّ قانون حمورابي على اهتمامهم بالعمل الطبي ، وضرورة التزام الطبيب بقواعد مهنته ، فقد نصت المادة ٢١٨ من هذا القانون على ما يلي : « إذا كان الجراح قد أحدث قطعاً عميقاً في جسم رجل حر بمبضع من البرونز ، وتسبب في موت الرجل ، أو كان قد فتح اللحمية في عين رجل ، أو أتلف بالتالي عين الرجل ، تقطع يده »[٢] .

أما اليهود وهم قوم أهل كتاب ، فإنهم كانوا أكثر من غيرهم من الأمم السابقة ، اهتماماً بتحديد مسؤولية الطبيب ، حيث كانت لهم دار للقضاء ، وكانوا يلزمون الطبيب أخذ الإذن من هذه الدار ، لممارسة مهنة الطب . فلا يحق له أن يعالج ، إلا بعد الحصول على الموافقة من هذه الدار . وكانت العقوبة المقررة على من يخالف قواعد مهنة الطب ، قاصرة على التعويض المالي فقط[٣] .

---

(١) المسؤولية الطبية في قانون العقوبات ، ص ٨ .

(٢) المسؤولية الجنائية للأطباء ،١٦ ، وحسن ضياء نوري ـــ الطب القضائي وآداب المهنة الطبية ، ص ٣٩٨ .

(٣) المسؤولية الطبية في قانون العقوبات : ص ١٢ .




الفصل الثاني

تعريف العمل الطبي ومراحله

المبحث الأول : تعريف العمل الطبي

المبحث الثاني : مراحل العمل الطبي

المبحث الأول
تعريف العمل الطبي

سبق أن عرفنا الطب بأنه علم بأحوال بدن الإنسان ونفسه ، يحفظ به حاصل الصحة ويسترد زائلها .

وحيث إن العمل الطبي هو العمل المختص بأحوال بدن الإنسان ونفسه ، وتحقيق غاياته ، فإنه يصح لنا أن نعرفه بالتعريف التالي :

(العمل الطبي ، هو العمل وفق العلم المختص بأحوال بدن الإنسان ونفسه ، لحفظ حاصل الصحة واسترداد زائلها) .

وعرفه الدكتور أسامة قايد بالتعريف التالي :

(العمل الطبي هو كل نشاط يرد على جسم الإنسان أو نفسه ، ويتفق في طبيعته وكيفيته ، مع الأصول العلمية والقواعد المتعارف عليها ، نظرياً وعملياً في علم الطب ، ويقوم به طبيب مصرح له قانوناً به ، بقصد الكشف على المرض وتشخيصه وعلاجه ، لتحقيق الشفاء أو تخفيف آلام المرض أو الحد منها أو منع المرض ، أو يهدف

إلى المحافظة على صحة الأفراد أو تحقيق مصلحة اجتماعية ، شريطة توافر رضاء من يجري عليه هذا العمل) [1] .

ثم ذكر أن تعريفه هذا هو التعريف الأمثل ، لتركبه من العناصر الآتية :

العنصر الأول :

أنه حدد طبيعة النشاط الطبي بتطلبه أن يكون هذا النشاط متفقاً مع الأصول العلمية في الطب والقواعد العلمية المتعارف عليها نظرياً وعملياً بين الأطباء ، كما أنه لم يقصر ذلك النشاط على جسم الإنسان بل شمل نفسه أيضاً للاعتراف بالعلاج والتحليل النفسي كوسائل للعمل الطبي .

العنصر الثاني :

أنه حدد صفة من يقوم بهذا العمل ، فاشترط أن يقوم به طبيب مصرح له قانونياً .

العنصر الثالث :

أنه لم يقصر غاية العمل الطبي على تحقيق الشفاء أو تخفيف آلام المرضى أو الحد منها ، بل تجاوز ذلك إذ جعل كل عمل يهدف إلى المحافظة على صحة الفرد أو حياته من قبيل الأعمال الطبية .

العنصر الرابع :

أنه وضح مراحل العمل الطبي المختلفة من فحص وتشخيص وعلاج بعد أن كان نطاق هذا العمل محصوراً في العلاج ، وأصبح للفحص الدوري للأفراد دور أساسي وجوهري في الحماية من أخطار المرض ومنع انتشار العدوى .

العنصر الخامس :

استلزم هذا التعريف ضرورة رضاء من يجري عليه هذا العمل .

---

(١) المسؤولية الجنائية للأطباء ، ص ٥٥ .

فهل وجود هذه العناصر الخمسة يجعل هذا التعريف تعريفاً أمثلاً ؟

هذا ما نتبيّنه في مناقشة هذه العناصر فيما يلي :

أولاً : مناقشة العنصر الأول :

وهو تحديد هذا التعريف لطبيعة النشاط ، واشتراطه أن يكون موافقاً لأصول المهنة ، وهذا التحديد حسن وضروري ، لأن مخالفة العمل لأصول مهنة الطب يخرجه عن أن يكون عملاً طبياً ، فلا يصح أن يضاف عمل المشعوذين إلى الطب لعدم موافقة عملهم للأصول الطبية وإنما يضاف العمل إلى الطب لموافقة أصول الطب ويضاف العمل إلى الهندسة لموافقة أصول الهندسة . وهكذا يضاف كل عمل إلى العلم الذي وافق هذا العمل أصوله .

مناقشة العنصر الثاني :

وهو تحديده صفة من يقوم بهذا العمل بأنه الطبيب المصرح له قانوناً .

وهذا التحديد غير لازم ، ولا يصح اعتباراً في العمل ليكون عملاً طبياً . فإن الطبيب حين يقدم على وصف الدواء أو على عمل الجراحة الطبية فإن عمله هذا يعتبر عملاً طبياً لموافقته للأصول الطبية ، سواء في ذلك حصل على ترخيص من وزارة الصحة أم لم يحصل ، أما موافقة وزارة الصحة فإنها لا تزيد على أن تجعل هذا العمل الطبي مشروعاً بعد أن كان غير مشروع .

مناقشة العنصر الثالث :

وهو كون هذا التعريف لم يقصر العمل الطبي على تحقيق الشفاء . ولا إشكال في أن هذا العنصر مما يجب اعتباره .

ذلك أن حاجة الإنسان من علم الطب ليست قاصرة على تحقيق الشفاء من الأسقام والأمراض ــ وإن كانت هذه الحاجة هي أهم ما يحتاجه الإنسان وأكثر الذين يترددون على عيادات الأطباء إنما يقصدون تحقيق هذه الحاجة ــ بل إن هناك حاجة

يحققهـا العمل الطبي وهي المحافظة على الصحة حال وجودها ، ويكون ذلك ببذل الأسباب الموجبة لبقائها بإذن الله تعالى .

فالإنسان حريص على أن ينظم غذاءه وشرابه وطريقة حياته ، بما يحفظ صحته عن أن تزول كلها أو بعضها ، ويمنع الأمراض والأسقام من أن تفتك بها .

مناقشة العنصر الرابع :

وهو أن هذا التعريف قد حدد مراحل العمل الطبي .

وفي اعتبار هذا العنصر داخلاً في تعريف العمل الطبي نظر .

فما دخل تعريف العمل الطبي بمراحله ؟.

إن مفهوم العمل الطبي واحد لا يتغير على مر العصور ، مهما تغيرت صوره وأشكاله وتعددت مراحله ووسائله .

أما مراحله فإنها تتغير وتتبدل مع التطور الحاصل في المجال الطبي .

مناقشة العنصر الخامس :

وهو أن هذا التعريف فيه اشتراط لرضى المريض بالعمل الطبي .

وهذا العنصر لا يصح اعتبـاره ، لأن إذن المريض أو من ينوب عنه لا يحيل العمل الطبي إلى عمل غير طبي ، بل إن غاية ما يدل عليه هو أن يجعل هذا العمل الطبي عملاً غير مشروع وموجباً للمسؤولية .

الترجيح :

تبيّن لنا من مناقشة هذه العناصر أن هذا التعريف قد اشتمل على ثلاثة قيود ، ليس لها داع ولا يمكن اعتبارها ضمن التعريف وهي :

القيد الأول :

قصر العمل الطبي على العمل الذي يقوم به طبيب حاصل على ترخيص بمزاولة

مهنـة الطب ، دون العمـل الذي يقوم به طبيب ماهر لم يحصـل بعد على ترخيص بالعمل .

القيد الثاني :

قصر العمل الطبي على العمل الذي يتضمن مراحل العمل الطبي ، من كشف وتشخيص وعلاج ، دون عمل محلل المختبر ومصور الأشعة ، ودون عمل الصيدلي وهو بيع الأدوية .

القيد الثالث :

قصر العمل الطبي على العمل المأذون فيه من قبل المريض ، دون العمل الذي تخلف عنه رضى المريض .

ولا شـك أن هذه القيود تعتـبر مآخذ على هذا التعريف ، كما تبيّن ذلك في مناقشتها ، فلا يصح اعتبار واحد منها في التعريف .

ولذلك أرى أن التعريف الأول أولى لسببين :

السبب الأول :

أنه قد تضمن العنصر الأول والثالث واللذين وردا ضمن التعريف الثاني ، وبيان ذلك فيما يلي :

أولاً : أنه تضمن العنصر الأول ، وهو كون العمل يجب أن يتفق مع الأصـول العـلميـة ، ليصحَّ أن يسمَّى عملاً طبياً ، وذلك بقوله (وفق العلم المختص) فجعل العمل مشروطاً بمطابقته للعلم الطبي ، ليسقط بذلك كل عمل لا يتفق مع الأصول العلمية لهذا العلم .

ثانياً : أنه تضمن العنصر الثالث ، وهو كون هذا العمل يهدف إلى الحفاظ على الصحة ، كما يهدف إلى تحقيق الشفاء ، وهذا بيّن من قوله (لحفظ حاصل الصحة واسترداد زائلها) .

فلو تأملنا في الأعمال الطبية لوجدناها لا تخرج عن قصد تحقيق إحدى هاتين المنفعتين .

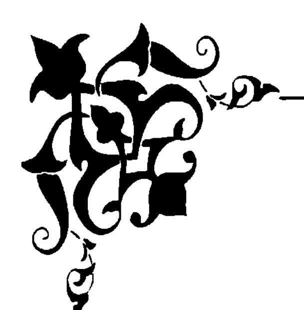
السبب الثاني :

أن التعريف الأول سلم من المآخذ الثلاث ، التي أخذت على التعريف الثاني وبيان ذلك يتضح فيما يلي :

أولاً : أن هذا التعريف ليس فيه تحديد لمن يقوم بهذا العمل بأنه الطبيب الحاصل على ترخيص من وزارة الصحة .

ثانياً : أنه لم يحدد مراحل العمل الطبي ، ولم يقصر العمل الطبي على ما شمل هذه المراحل دون غيرها .

ثالثاً : أنه لم يقيد العمل الطبي بالعمل المأذون فيه من قبل المريض .




المبحث الثاني

مراحل العمل الطبي

المطلب الأول: مرحلة الفحص

المطلب الثاني: مرحلة التشخيص

المطلب الثالث: مرحلة العلاج




المطلب الأول

مرحلة الفحص الطبي

الفرع الأول: تعريف الفحص الطبي

الفرع الثاني: الغاية من الفحص الطبي

الفرع الثالث: أهمية الفحص الطبي

الفرع الرابع: مراحل الفحص الطبي

الفرع الأول
تعريف الفحص الطبي

تعتبر مرحلة الفحص الطبي أول مراحل العمل الطبي ، وهي أول عمل يقوم به الطبيب في سبيل التعرف على المرض الذي يشكو المريض منه ، وذلك بعد أن يأذن المريض بإجراء الفحص ، ويمكن تعريف الفحص الطبي بأنه كل عمل يقوم به الطبيب أو من في معناه ، من أجل معرفة العلامات والدلائل التي تشير إلى نوع المرض وطبيعته .

وعرفه الدكتور أسامة قايد بقوله : (الفحص الطبي هو بداية العمل الطبي الذي يقوم به الطبيب ، ويتمثل في فحص الحالة الصحية للمريض بفحصه ظاهرياً)[1] .

ويشير هذا التعريف ، إلى أن دور الفحص الطبي ينحصر في الكشف الظاهري لجسم المريض ، من ملاحظة العلامات الظاهرة على جسمه ، وسؤاله عن موضع الداء الذي يشكو منه .

وهذه العلامات قد تكون ظاهرة على جسم المريض بحيث تسهل ملاحظاتها ، وقد تحتاج إلى فحص خاص من المريض ، بأن يتحسّس الطبيب الموضع بيده ، أو ببعض الآلات البسيطة وقد يحتاج إدراكها إلى عمل فحوص طبية أدق ، كالتحاليل والتصوير وغيرها .

ثم إن الفحص الطبي ليس عملاً خاصاً بالطبيب ، بل يشترك فيه الطبيب والممرض والمصور ومحلل المخابر وغيرهم .

---

(١) المسؤولية الجنائية للأطباء ،ص ٦١ .

الفرع الثاني
الغاية من الفحص الطبي

إن غاية الفحص الطبي ، هي حصول المعرفة الدقيقة بمجموعة من العلامات والظواهر ، التي تساعد الطبيب على تشخيص المرض .

فالطبيب حين يضع يده على موضع الداء فإنما يريد أن يتبيّن حقيقة المرض الذي أصاب المريض ، ليقوم بالتشخيص استناداً على هذه العلامات والأعراض التي تبينت له وتأكد من وجودها في جسم المريض .

فلولا وجود هذه الأعراض والعلامات التي ظهرت له ، من ارتفاع في درجة الحرارة ، أو ضغط الدم ، أو غير ذلك ، لما استطاع الطبيب معرفة المرض وتشخيصه .

وقد ذكر الدكتور أسامة قايد تحديداً للغاية من الفحص الطبي بقوله : (الغاية من الفحص ، هو إثبات أو التحقق من وجود دلائل أو ظواهر معينة تساعده ــ أي الطبيب ــ في وضع التشخيص للمرض) [١] .

فمن عظيم رحمة الله تعالى بعباده ، ورأفته بهم ، أنه حين تعلقت إرادته بأن يخلق الأمراض ، اقتضت حكمته أن يجعل لهذه الأمراض علامات ودلائل ترشد إلى نوع المرض .

فإذا أراد الطبيب معرفة نوع المرض وتحديد حجمه وخطورته ، فإنه لا بد من أن يلجأ إلى الفحص الطبي كي يسترشد به للكشف عن هذه العلامات والدلائل [٢] .

---

(١) المسؤولية الجنائية للأطباء ، ص ٦١ ، نقلاً عن بعض المراجع الأجنبية .

(٢) د . محمد بن محمد المختار ــ أحكام الجراحة الطبية والآثار المترتبة عليها ، رسالة دكتوراه بكلية الشريعة بالجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة ، ١٤١٠ هـ ، مرقونة بالآلة ، ص ١٥٦ .

الفرع الثالث

أهمية الفحص الطبي

تعتبر مرحلة الفحص الطبي أهم مراحل العمل الطبي وأكثرها خطورة ، لأنه القاعدة والأساس الذي تقوم عليها عملية التشخيص والعلاج .

وبيان ذلك ، أن مرحلتي التشخيص والعلاج ينبنيان على نتائج الفحص الطبي العام ، فنتيجة التحاليل ، وصور الأشعة ، والأعراض الظاهرة على جسم المريض والتقارير التي يكتبها المحلل والمصور عن نتيجة التحليل والتصوير ، هي الوثائق والمستندات التي بها يتبين الطبيب حقيقة المرض ويصدر حكمه في تشخيصه ، ومن ثم يشرع في العلاج .

فإذا كانت نتائج الفحوص الطبية التي لدى الطبيب صحيحة ومطابقة للواقع فإن حكم الطبيب وتشخيصه لا بد أن يكون صحيحاً ، ومن ثم يكون العلاج مناسباً لنوع المرض الذي أصاب المريض .

وبهذا فإن مرحلة الفحص الطبي تعتبر تابعة لمرحلة العلاج وخادمة لها .

ثم إن إقدام الطبيب على إجراء العلاج الطبي من جراحة وغيرها ، بدون إجراء الفحص الطبي يفضي إلى مفسدة كبيرة ، فقد يؤدي إلى وقوع الضرر بجسم المريض وربما أفضى إلى هلاكه .

ولا تندفع هذه المفسدة بدون فحص المريض والكشف عن علامات وأعراض مرضه ، واندفاع هذه المفسدة عن المقصد الثاني من الشارع الشريعة الإسلامية ، وهو الحفاظ على النفس ، أمر مطلوب من الشارع تحقيقه[1] .

فلو تأملنا في الأخطاء التي تقع من الأطباء ، لعلمنا بأن أكثرها إنما يحصل بسبب عجلة الطبيب وتسرعه في الفحص ، وعدم الدقة فيه .

وقد أشار إلى هذا المعنى الإمام تاج الدين بن السبكي رحمه الله تعالى فقال

---

(١) الشاطبي : ـــ الموافقات في أصول الأحكام ، ٨/١ .

(وأكثر ما يؤتى الطبيب ، من عدم فهمه حقيقة المرض ، واستعجاله في ذكر ما يصفه ، وعدم فهمه مزاج المريض)[1] .

فاعتبر رحمه الله تعالى جهل الطبيب بحقيقة المرض الناشئ من استعجاله في وصف العلاج ، وعدم تأكده من معرفة حقيقة المرض بالتدقيق في الفحص ، اعتبره أكثر الأسباب المؤدية إلى الخطأ في العلاج .

---

(١) معيد النعم ومبيد النقم : ص ١٣٣ .




الفرع الرابع

مراحل الفحص الطبي

الغصن الأول: مرحلة الفحص الابتدائي

الغصن الثاني: مرحلة الفحص السريري

الغصن الثالث: مرحلة الفحص التكميلي

الغصن الأول
مرحلة الفحص الإبتدائي

يتولى الطبيب في هذه المرحلة استقبال مريضه والاستماع إلى شكواه ، وأخذ كافة المعلومات التي يحتاج إليها ، لتحديد نوع المرض من وصف للأعراض التي يشعر بها ، وتحديدٍ لموضع الآلام التي يشكو منها .

فيستقي الطبيب هذه المعلومات من المريض نفسه ، ويحسن به ألا يقنع بقول المريض ، بل يستشهد عليه بقول من يعرفه أو يقوم على خدمته من أهله وأقاربه .

ذلك أن المريض ، كما يقول العلامة الشيرازي[1] رحمه الله : (ربما فزع وأخفى شيئاً من أمره ، أو كتم شيئاً مما قد استعمله ، وربما نسيه ، وقد يكون المريض ممن لا يحسن أن يُعَبِّر عما يجد ويعاني إما لسوء تصرفه في العبارة ، أو لغموض المرض وعدم قدرته على تشخيصه ووصفه للطبيب)[2] .

من أعمال الطبيب في هذه المرحلة أن يتأمل في هيئة المريض وشكله الخارجي ، من نحول في جسمه ، أو تغير في لون بشرته ، وغير ذلك من العلامات الظاهرة عليه .

وكذلك يتولى الطبيب تهيئة مريضه نفسياً ، لقبول إكمال المراحل المقبلة من فحص وعلاج ، كما أن عليه أن يطيب نفس المريض ويهدّئ من روعه لأن الطبيب ممن يشمله قوله عليه الصلاة والسلام : (إذا دخلتم على مريض فنفسوا له في أجله فإن ذلك لا يرد شيئاً ويطيب نفسه)[3] .

فبيّن عليه الصلاة والسلام أهمية التخفيف على المريض من آلامه والتبسط له في

---

(١) قطب الدين محمود بن محمود بن مصلح الفارسي الشيرازي ، قاض عالم بالعقليات ، ولد بشيراز سنة ٦٣٤ هـ ، وكان أبوه طبيباً فيها فقرأ عليه ، سكن تبريز وتوفي بها سنة ٧١٠ هـ .
(الزركلي : خير الدين ــ الأعلام ، ١٨٧/٧ .

(٢) بيان الحاجة إلى الطب :ص ٥٤ وجه .

(٣) رواه الترمذي في كتاب الطب . انظر صحيح الترمذي بشرح عارضة الأحوذي : ١٣٨/٨ .
وقال الإمام النووي في الأذكار ص ١٨٥ (بإسناد ضعيف) وانظر فيض القدير : ٣٤١/١ .

الحديث وأن هذا مما يطيب نفسه ولا شك أن تطيب النفس وتهدئة الروع يساعد أعضاء الجسم على العمل بانتظام ، وبالتالي يكون عاملاً مساعداً لنفاذ الأدوية في الجسم ، وسرعة تحقق الشفاء بإذن الله تعالى .

الغصن الثاني

مرحلة الفحص السريري

وهي المرحلة التالية لمرحلة الاستماع للمريض ، بحيث يبدأ الطبيب في هذه المرحلة بالفحص الحسي للمريض ، بعد أن يأمره بالجلوس على السرير .

فيبدأ [1] بوضع يده أو أصابعه على مواضع معينة من بدن المريض ، ليتبين نوع المرض ، بدلالة العلامات التي تظهر له من تغيرات تطرؤ على جسمه .

ويقوم الطبيب كذلك بقرع مواضع أخرى من بدن المريض ، كالبطن والصدر ، ليتبيّن له من خلال القرع التغييرات التي طرأت على جسم المريض .

ثم يبدأ الطبيب بسمع الأصوات المنبعثة من داخل أعضاء جسم المريض ، مستخدماً أذنه ومستعيناً بما توصل إليه العلم من مكبر للصوت ، لتأتي الأصوات واضحة بيّنة إلى أذن الطبيب ليترجمها ويفسر الحالة الصحية على ضوئها .
كما أنه يقوم ببعض الفحوص البسيطة ، كقياس درجة حرارة المريض ومستوى ارتفاع الدم عنده ، وسرعة نبضات القلب .

وقد يحتاج الطبيب للنظر في أذن المريض ، بالمنظار والكشف عن الحلق وغير ذلك من الفحوص الطبية البسيطة .

وفي هذه المرحلة تبدأ مباشرة الطبيب لجسم المريض ، وكشفه عن موضع الداء ويتعلق بهذا حكم الكشف على عورة المريض والنظر إليها ومباشرتها .

كما أن الطبيب حين يباشر الكشف على المريض في هذه المرحلة ، ويتبين له أن المريض مصاب بمرض يختلف عن المرض الذي تصوّره موجوداً أثناء فحصه الابتدائي ، فإن الواجب عليه أن يلغي اعتبار الفحص الابتدائي ويعتمد على الفحص السريري ، لأن منزلة الفحص السريري بالنسبة للفحص الابتدائي ، كمنزلة التصريح إلى الدلالة ،

---

(١) حسن زكي الأبراشي — مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية ص٢٥٦ ، والمسؤولية الجنائية للأطباء ، ص٦١ .

والقـاعدة الفقهيـة المشهورة تقول : (لا عبرة بالدلالة في مقـابلة التصريح)[1] لأن الدلالة دون التصريح في الإفادة ، وهو فوقها منزلة وإفادة ، فلا يصح إلغاؤه في مقابل اعتبارها .

(١) انظر : الشيخ أحمد الزرقا ــ شرح القواعد الفقهية : ص ٩١ .

الغصن الثالث
مرحلة الفحص التكميلي

هذه المرحلة لايلجأ إليها الطبيب إلا عند تعذر الوصول إلى معرفة حقيقة المرض ، عن طريق الفحص الابتدائي والسريري ، أو عندما يتولّد عند الطبيب شك في طبيعة المرض لتشابه أعراض بعض الأمراض[1] .

فإذا أجرى الطبيب الفحص السريري ، ولم يستطع أن يتبيّن نوع المرض ، بأن رأى أن الأعراض الموجودة في جسم المريض يشترك في تسببها أكثر من مرض ، فإنه لايجد بدّاً من إجراء فحوص أكثر عمقاً ودقة من الفحص السريري .

ومستند الطبيب في لجوئه إلى الفحوص التكميلية ، وعدم تعويله على ماسبق من الفحوص الابتدائية والسريرية هو القاعدة الفقهية المشهورة (لاعبرة بالظن البيّن خطؤه)[2] .

وعليه فإذا ظن الطبيب وجود مرض ما في بدن المريض ، ثم تبين له أنه أخطأ في ظنه ، فإن الواجب عليه أن يلغي اعتبار هذا الظن ويعمد إلى إجراء الفحوص التكميلية للوقوف على اليقين أو الظن السالم من الخطأ ، وسواء كان الخطأ بيّناً أو كان خفياً ثم ظهر فيما بعد ، فالواجب إلغاؤه .

واعتماد الطبيب في هذه إلى المرحلة يكون على الأجهزة والآلات الحديثة المتطورة ، كالأشعة والمناظير الطبية بأنواعها[3] .

كما يعتمد الطبيب في هذه المرحلة على التحاليل كتحليل الدم والبول والبراز وغيرها ، وكذلك يقوم باختبار كمية السكر في الدم عن طريق الدراسات المعملية[4] .

---

(١) مسؤولية الأطباء والجراحين ، ص ٢٥٦ .

(٢) الزركشي : بدر الدين محمد بن بهادر ـــ المنثور في القواعد ، ٣٥٣/٢ . وانظر شرح القواعد ، للزرقا : ص ٢٩٣

(٣) المسؤولية الجنائية للأطباء ، ص ٦١ .

(٤) أحكام الجراحة الطبية ، ص ١٥٨ .

غير أن هناك بعض الفحوص الطبية ، التي تنطوي على خطورة في استخدامها ، فلاينبغي اللجوء إليها .

يدل على هذا القاعدة الفقهية المشهورة (الضرر لايزال بمثله) [١] .

يستفاد من هذه القاعدة ، أن الطبيب لاينبغي أن يلجأ إلى بعض الفحوص الطبية المخطرة على جسم المريض ، إذا كانت تفضي إلى ضرر مماثل للضرر النازل بالمريض ، وأحرى إذا كانت مضرة الفحص أشد من مضرة المرض الذي يشكو منه المريض .

ويستثنى من ذلك ما لو كانت حالة المريض شديدة الخطورة ، فلا مانع من الفحوص المخطرة ارتكاباً لأخف الضررين ، لأن القاعدة الفقهية تقول : (إذا تعارض مفسدتان روعي أعظمهما ضرراً بارتكاب أخفهما) [٢] .

فالطبيب في هذه الحالة يلجأ للفحص المخطر ، درءاً لمفسدة المرض الأشد خطورة من خطورة الفحص .

كما أن حالة المريض قد تستدعي سرعة إجراء العلاج الطبي ، لأن الفحص يقتضي وقتاً لاتسمح به حالة المريض ، ففي هذه الحالة يحق للطبيب القيام بالعلاج ، بدون إجراء تلك الفحوص ، ولايكون عليه في ذلك عتب ولا لوم إن شاء الله تعالى .

---

(١) المنثور في القواعد :٣٢١/٢ ، وانظر : ابن نجيم : الأشباه والنظائر ، ص ٨٧ . وشرح القواعد ص ١٤١ .

(٢) انظر : ابن نجيم : الأشباه والنظائر : ص ٨٩ ، وشرح القواعد ، ص ٢٤٧ .




المطلب الثاني

مرحلة التشخيص

الفرع الأول: تعريف التشخيص

الفرع الثاني: مهمة الطبيب في مرحلة التشخيص

الفرع الأول
تعريف التشخيص

تعتبر مرحلة التشخيص الثمرة الطبيعية لمرحلة الفحص السابقة . ذلك أن الطبيب بعد أن ينتهي من مرحلة الفحص يبدأ بالنظر في الفحوص التي أجراها ، والتقارير التي كتبها المحلل أو المصور أو الطبيب السابق ، ودراستها بغية الوصول لمعرفة حقيقة المرض ودرجة خطورته والمرحلة التي وصل إليها ، وجميع ما يحيط به من ظروف المريض وحالته الصحية العامة(١) .

وقد ذكر الدكتور أسامة قايد تعريفاً للتشخيص بأنه : (بحث وتحقق من نوع المرض الذي يعاني منه المريض ويقوم بتشخيصه الطبيب سواء كان ممارساً عاماً أم متخصصاً)(٢) .

وهذا التعريف يشير إلى أمرين :

الأمر الأول :

أن مرحلة التشخيص تقوم على البحث والتحقق من وجود المرض ، بحيث يقوم الطبيب بجمع كل ما لديه من فحوص ليتأكد من وجود المرض على ضوئها .

فهي إذن تختلف عن مرحلة الفحص التي تقوم على البحث والتحقق من وجود الأعراض النازلة بجسم المريض ، وفي هذا يقول الدكتور أسامة قايد : (... التشخيص يؤدي إلى التحقق من وجود مرض معين ، أما الفحص فقد لا يؤدي إلى نتيجة معينة ، فهو عبارة عن إثبات أو التحقق من وجود دلائل وظواهر معينة ، أما ترجمة هذه الدلائل لاستخلاص نتائج منها فهو التشخيص)(٣) .

---

(١) المسؤولية الطبية في قانون العقوبات : ص ٣٩٤ ، ومسؤولية الأطباء والجراحين : ص ٢٥٦ ، ومنير حنا ـــ المسؤولية الجنائية للأطباء والصيادلة : ص ١٠٢ .

(٢) المسؤولية الجنائية للأطباء : ص ٦٢ .

(٣) المسؤولية الجنائية للأطباء : ص ٦٢ .

فاعتبر كلا من الفحص والتشخيص فناً طبياً مستقلاً عن الآخر من الناحية الطبية بمعنى خاص به .

الأمر الثاني :

أن الذي يتولى عملية التشخيص يجب أن يكون طبيباً مؤهلاً . وعليه فلا يصح أن يقدم على عمل التشخيص من لم تتحقق فيه الشروط التي تؤهله للقيام بذلك ، كالممرض أو محلل المختبر أو مصور الأشعة وغيرهم .

الفرع الثاني
مهمة الطبيب في مرحلة التشخيص

ذكر الدكتور أسـامة قايد[1] أن الطبيب في مرحلة التشخيص يقوم بثـلاثة مهـام ، وهي : المـلاحظـة الشـخصية لمعرفة نوعية المرض واستخدام الأجهزة العلمية الحديثة ، والتشاور الطبي مع زملائه .

وعليه فإن حديثنا في هذا الفرع يشمل هذه الأعمال الثلاثة :

الغصن الأول : الملاحظة الشخصية
الغصن الثاني : استخدام الأجهزة العلمية الحديثة
الغصن الثالث : المشاورة الطبية

(١) المسؤولية الجنائية للأطباء : ص ٦٤ .

الغصن الأول
الملاحظة الشخصية

يتولى الطبيب هنا الدراسة العميقة لجميع ما استطاع الحصول عليه من تقارير ومعلومات عن حالة المريض الصحية ، للوقوف على حقيقة المرض .

وينبغي على الطبيب هنا أن يكون دقيقاً جداً[1] لأن أدنى تقصير في دراسة هذه المعلومات أو غفلة عن شيء منها من شأنه أن يجعل الطبيب يتخبط في تحديد المرض ، بحيث يرى ما لديه من معلومات وبيانات وكأنها متناقضة ومتعارضة .

فيعجز عن تحديد نوع المرض ، وربما حدده تحديداً خاطئاً ، مما يترتب عليه أن يكون العلاج خاطئاً .

ولا يشفع للطبيب في سرعته في التشخيص وعدم تدقيقه وتثبته من حقيقة المرض كثرة من يراجعه ويقصد عيادته للعلاج ، وكذلك لا يعفيه من المسؤولية ما يرتبط به من مواعيد وغيرها .

ذلك أن الطبيب قد التزم للمريض بإجراء التشخيص ، وأبرم المريض العقد على ذلك ، فأصبح ملزماً بأدائه على وجهه ، وفاءً بما التزمه بالعقد .

أما إذا أخلّ بما التزمه وتسرع في التشخيص أو أهمل فإنه يكون قد نقض العهد ، وأفسد العقد الذي أبرمه ، ومن ثمّ فإنه يصبح محلاً للمسؤولية عما ترتب على تقصيره من أضرار .

فإذا جمع الطبيب ما لديه من معلومات عن المريض ، فلا مانع من اعتمادها والاستناد إليها ، كدلائل تشير إلى نوع المرض ومدى خطورته .

ويعتبر حكم الطبيب صحيحاً ، حين يقرر نوع العلاج مستنداً إليها ، لأن وجود هذه الدلائل والعلامات وثبوتها بمنزلة وجود المدلول وثبوته وهو المرض ،

---

(١) عبد اللطيف الحسيني ــ المسؤولية المدنية عن الأخطاء المهنية : ص ١٥٤ .

كالنصب التي وضعت على الطريق لتدل على الإذن بالدخول أو على عدمه ، فإنها بمنزلة وجود الإذن أو عدم وجوده .

وهذا المعنى يتخرج على القاعدة الفقهية التي تقول : (دليل الشيء في الأمور الباطنة يقوم مقامه)[1] .

أي إذا دلت العلامات والدلائل التي حصل عليها الطبيب على وجود مرض معين ، فإن دلالة هذه العلامات تقوم مقام وجود المرض ، فيجب الحكم بأن المرض موجود ، بمجرد وجود هذه الدلائل والعلامات .

ثم إن واجب الطبيب في هذه المرحلة إعمال جميع ما يحصل عليه من معلومات عن حالة المريض ، ودراستها جميعاً ، صغيرها وكبيرها سبراً وتقسيماً .

ذلك أن الأصل في كل معلومة ، أنها تفيد فائدة مستأنفة غير ما أفادته المعلومات الأخرى .

والأصل في هذا القاعدة الفقهية التي تقول : (إعمال الكلام أولى من إهماله).[2] .

فمعنى هذه القاعدة ، أنه ينبغي حمل الكلام على معنى يفيد فائدة مستأنفة حيث أمكن ذلك . وفي حكم الكلام ، الدلائل والعلامات التي يحصل عليها الطبيب ، ينبغي عليه إعمالها كلها حيث أمكن ذلك .

كذلك فرع الفقهاء على هذه القاعدة قولهم : (التأسيس خير من التأكيد)[3] أي إذا دار اللفظ بين التأسيس وبين تعيُّن الحَمْل على التأسيس . وعليه فإذا كانت المعلومات التي حصل عليها الطبيب عن حالة المريض تتردد بين احتمالين ، احتمال وجود مرض معين لم يكن له علم بوجوده ، وبين احتمال تأكيد وجود مرض يعلم الطبيب وجوده بجسم المريض ، فإن الأولى أن يَحمل هذه المعلومات والدلائل

(١) شرح القواعد الفقهية : ص ٢٨١ .

(٢) انظر : ابن نجيم : الأشباه والنظائر : ص ١٣٥ ، وشرح القواعد : ص ٢٥٣ .

(٣) انظر : ابن نجيم : الأشباه والنظائر : ص ١٤٩ .

على الاحتمال الأول وهو وجود مرض حديث حتى يتبين له خلاف ذلك ، درءً للمفاسد المترتبة على عدم التفاته إلى هذا الاحتمال وإهماله له .

فتحصل أنه يلزم الطبيب إعمال كل المعلومات التي يرى فيها تأكيداً لمعلومات سابقة ، وأحرى به إذا كانت تفيد فائدة مستأنفة ، بحيث يحملها ما أمكن ذلك على أقرب وأولى وجه .

وعلى هذا فإن الطبيب يعتبر مسؤولاً ولا شك ، لو أهمل بعض المعلومات التي حصل عليها عن طريق الفحص على المريض ، بعد أن يثبت الأطباء أن هذه المعلومات صحيحة ، وأن الطبيب ما كان ينبغي له أن يهملها ويتجاهل وجودها .

الغصن الثاني
استخدام الأجهزة العلمية الحديثة

إن النتائج التحاليل والفحوص ، تكون في كثير من الأحيان مبهمة وغير واضحة ، لأسباب كثيرة ، منها ما يرجع لطبيعة المرض ، ومنها ما يرجع للمريض نفسه .

فقد يقع الخطأ من المريض ، بأن لا يلتزم ما أمره به المحلل من إرشاد ، كأن يؤخر تسليم العينة المطلوب تحليلها ، مدة تكون سبباً في فسادها ، أو بأن يطلب المحلل من المريض ، ألا يستعمل شيئاً من الأدوية التي قد تؤثر على نتيجة التحليل .

وكذلك المصور ، فإنه قد يطلب من المريض ، أن يجلس للتصوير على هيئة معينة ، فيخطئ المريض في ذلك ويخالف فيه ، أو يتحرك أثناء عملية التصوير ، فتأتي الصورة غير دقيقة .

وقد يرجع السبب لطبيعة المرض ، فإن بعض الأمراض من شأن أعراضها ألا تستمر على حال واحد ، فتظهر في بعض الأحيان وتختفي في أحيان أخرى .

ولذلك يلجأ الطبيب إلى استخدام بعض الأجهزة العلمية الحديثة ، التي فيها مخاطر ، كالكهرباء ، ومولد الخلايا ، والنظائر المشعة على الخلايا الحية ، لتشخيص سوء التغذية[1] ، عند الحاجة المُلحَّة إلى ذلك .

وحيث إن لجوء الطبيب إلى استخدام هذه الأجهزة لا يقع إلا عندما يشك في صحة تشخيصه ويتردَّد في تحديد نوع المرض فإن هذا اللجوء يعتبر أمراً مطلوباً منه إذ به ينتفي شكه ويكون تشخيصه صحيحاً لا احتمال فيه [2] .

---

(١) المسؤولية الجنائية للأطباء : ص ٦٤ .

(٢) وهذا مستفاد من قاعدة (لا حجة مع الاحتمال) ، انظر : شرح القواعد الفقهية : ص ٢٩٧ .

الغصن الثالث
المشاورة الطبية

إن الأمراض التي تصيب جسم الإنسان ، كثيرة جداً ومتوزعة على أجزاء جسمه ، ثم إنها في ازدياد مستمر ، رغم التقدم والتطور في مجال العلوم الطبية .

والطبيب مهما بلغ من الحذق والمهارة ، لا يستطيع أن يحيط بكل هذه الأمراض ، ويعرف أعراضها وأسبابها . وهذا هو السبب في نشأة التخصصات الكثيرة في مجال علم الطب ، ليستطيع كل طبيب أن يدرك أكبر قدر من تخصصه .

والطبيب يستقي معلوماته من عمله اليومي ، في عيادته أو في المستشفى ، وتزداد هذه المعلومات لديه علماً ، كلما ازدادت ساعات عمله اليومي ، لكثرة العلل والأمراض التي تمر أمامه .

وبهذا تتأكد استشارة الطبيب ، لمن هو أقدم منه من زملائه ، وأكثر ممارسة لمهنة الطب منه .

وكذلك يلزم الطبيب أن يستشير زملاءه في التخصصات الأخرى ، لو شك في أن حالة المريض تتعلق بمرض آخر ، خارج حدود تخصصه .

فإذا اقتضت حالة المريض الصحية ، التجاء الطبيب إلى بعض المتخصصين في أحد فروع علم الطب . وكان اللجوء للمتخصصين في هذه الحالة ، من عادة الأطباء ، للتحقق من نوع المرض ، فإن الطبيب يعتبر ملزماً بذلك ويتحمل تبعة ترك المشاورة .

وإنما يصبح الطبيب مسؤولاً عن ذلك ، بشرط أن تكون المشاورة ، مما جرت عادة الأطباء على العمل بها في هذه الحالة ، بحيث أصبحت أصلاً من أصولهم وأمراً

معروفاً بينهم [١] . ولكونها كذلك فإنها بمثابة الأمر المشروط على الطبيب التزامه من قبل المريض ، فلا يجوز له مخالفته [٢] .

ويتصور هذا فيما لو شك الطبيب في المريض ، بأنه مصاب بمرض في القلب ، فإنه بذلك يعتبر ملزماً باستشارة طبيب ماهر في أمراض القلب .

أما في الحالات العامة التي لا مخاطرة على صحة المريض فيها ، ولا ضرورة تدعو الطبيب إلى الاستشارة لأجلها ، فإنها تكون غير ملزمة له إلا على وجه الاستحسان فقط .

ثم إن الطبيب لا يعتبر ملزماً بالأخذ برأي المستشار ، فيما تختلف فيه وجهات النظر بين الأطباء .

ذلك أن ما يذهب إليه الطبيب أو المستشار ، إنما هو رأي صادر عن اجتهاد ، وليس نصاً أو أصلاً مجمعاً عليه ، ومن المعلوم أنه ما من اجتهاد إلا ويجوز أن يتغير ويتسلسل ، فلا يجوز إلزام الطبيب به ، ولهذا اتفق العلماء على أنه لا ينقض حكم الحاكم في المسائل المجتهد فيها [٣] .

قال الإمام علاء الدين [٤] الطرابلسي رحمه الله : (سئل نجم الأئمة الحليمي [٥] رحمه الله عن صبية سقطت من السطح فانتفخ رأسها ، فقال كثير من الجراحين إن

---

(١) انظر في بيان كون مخالفة أصول المهنة الطبية موجباً للمسؤولية ما يأتي إن شاء الله ، ص : ١٦٦ .

(٢) انظر : شرح القاعدة الفقهية (المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً) ، شرح القواعد الفقهية : ص ١٨٣ ، والمقري : أبو عبدالله محمد التلمساني ــ القواعد الفقهية ، مخط . د . ك . ت ١٤٦٨٢ ، ص ٧٠ ظهر .

(٣) المنثور في القواعد : ١/٩٣ .

(٤) الشيخ علاء الدين أبو الحسن علي بن خليل الطرابلسي ، فقيه حنفي ، كان قاضياً بالقدس ، ومن مؤلفاته : معين الأحكام . توفي رحمه الله تعالى سنة ٨٤٤ هـ .
(انظر : الأعلام : ٤/٢٨٦ ، ومعجم المؤلفين : ٧/٨٨) .

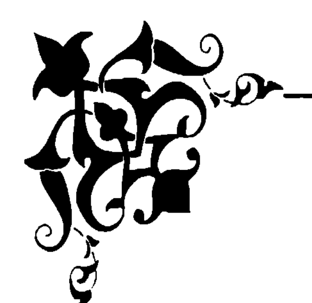
(٥) هكذا ذكره ، ولم أجد لهذا الإسم ترجمة ، وقد عزى في جامع الفصولين هذه الفتوى لشمس الأئمة الحلواني ، وهو عبد العزيز بن أحمد بن نصر بن صالح البخاري الملقب بشمس الأئمة ، أخذ عنه السرخسي والبزدوي ، توفي سنة ٤٥٦ هـ .
(الفوائد البهية : ص ٩٥ ــ ٩٦

شققتم رأسها تموت ، وقال واحد منهم إن لم تشقوه اليوم أنا أشقه وأبرئها ، فشقه ثم ماتت بعد يومين هل يضمن ؟ فتأمل ملياً ثم قال : لا إذا كان الشق بإذن وكان معتاداً) [1] .

فبيّن رحمه الله تعالى : أن مخالفة الطبيب الجراح لرأي زملائه ، وعمله الجراحة بناءً على ما ظهر له ، وترجح لديه ، لا يجعله محلاً للمسؤولية والمؤاخذة .

---

(١) انظر : الطرابلسي : علاء الدين علي بن محمد ـــ معين الحكام ، ص ٢٠٤ وابن قاضي سماوه : بدر الدين محمود بن إسرائيل ـــ جامع الفصولين : ٢/١٨٦ .




المطلب الثالث

مرحلة العلاج

الفرع الأول: تعريف العلاج

الفرع الثاني: أنواع العلاج

الفرع الأول
تعريف العلاج

تعتبر مرحلة العلاج آخر مرحلة من مراحل العمل الطبي ، فهي بمثابة البناء الذي يوضع على القواعد ، أما المرحلتان السابقتان فهما بمثابة القواعد والأسس التي تقوم عليهما مرحلة العلاج .

فعلى ضوء معرفة الطبيب بنوع المرض ، ومعرفة حجمه وخطورته ، يستطيع تحديد نوع العلاج المناسب له .

وقد عرف الدكتور عبد اللطيف الحسيني العلاج بأنه : (مجموعة الأعمال التي يتخذها الطبيب ، للتخفيف عن المريض ، ولحمايته من المرض)[١] .

وهذا تعريف جيد للعلاج ، ولا مانع من اعتباره وقبوله ، لشموله لمفردات المعرّف وهو العلاج ، فقوله (مجموعة الأعمال) تعبير شامل لكل عمل يقوم به الطبيب ، سواء كان هذا العمل قولاً أو فعلاً أو تركاً .

فيكون العمل قولاً ، كما إذا وصف الطبيب للمريض نوع الدواء وطريقة استعماله ، أو وصف له حركة رياضية ، ليقوم بها يومياً ، أو غير ذلك .

ويكون العمل فعلاً ، كما إذا باشرت يد الطبيب جسم المريض بجراحته ، أو بتدليك مواضع معينة من جسمه أو غير ذلك .

ويكون العمل تركاً ، كما إذا اقتضت حالة المريض أن يترك مدة معينة من الزمن على هيئة واحدة ، أو بأن تقتضي حالته أن يمنع من الطعام ، أو من الشراب فترة معينة ، كساعة أو أقل أو أكثر .

وقوله : (للتخفيف عن المريض ولحمايته من المرض) بيان للغاية المرجوّة من مجموعة هذه الأعمال ، وقيد يخرج به كل عمل لا يقصد به نفع المريض ، أو يقصد به إذايته ، فإنه حينئذ لا يسمى علاجاً ، لانتفاء قصد العلاج عنه .

(١) المسؤولية المدنية عن الأخطاء الطبية : ص ١٥٧ .

ثم إن مرحلة العلاج رغم أنها منفصلة ومستقلة عن المرحلتين السابقتين ، غير أنها تتداخل في بعض الأحيان مع مرحلة التشخيص .

وفي بيان هذا المعنى يقول الدكتور أسامة قايد : (والتشخيص والعلاج يتصلان بعضهما ببعض ، بسبب تتبع حالة المريض ، وما يطرؤ عليها من تحسن أو سوء ، يقتضي الاستمرار في العلاج ، أو تغييره أو إيقافه)[١] .

---

(١) المسؤولية الجنائية للأطباء : ص ٦٧

الفرع الثاني
أنواع العلاج

إن التطور الذي جدّ في العلوم الطبية قد أدى إلى زيادة أنواع المعالجات زيادة كبيرة ، واستقصاء هذه الأنواع ليس مجال بحثنا ، ولذا سأقتصر على ما اشتهر منها ، وهي ثلاثة أنواع :

الغصن الأول : العلاج بالأدوية من حبوب وأشربة
الغصن الثاني : العلاج بالجراحة
الغصن الثالث : العلاج بالأشعة

الغصن الأول
العلاج بالأدوية

إن أكثر الأمراض التي تنزل ببدن الإنسان ، لا تحتاج إلى جراحة ، بل يكفي لإزالتها استعمال الحبوب والأشربة ، وربما الحقن والإبر .

وقبل أن يصف الطبيب الدواء يجب عليه أن يدرس حالة المريض الصحية ، وقدرة جسمه(١) على تحمل أثر الدواء ، ثم يبادر بوصف العلاج المناسب على الوجه المعتاد ، وبالمقدار الذي لا يضر .

فإذا كانت كمية الدواء متفقة مع ما تقضي به الأصول العلمية ، فلا عتب ولا مسؤولية على الطبيب ، وإن كانت النتيجة سلبية على جسم المريض .

أما لو زاد الطبيب في مقدار الدواء زيادة أضرت بجسم المريض ، وكانت هذه الزيادة مما لا يتفق مع الأصول العلمية المعترف بها في الطب ، فلا إشكال في اعتبار الطبيب مسؤولاً عن ما تسبب فيه من أضرار(٢) .

وإذا اضطر الطبيب إلى وصف أدوية فيها خطورة على جسم الإنسان ، فيلزمه أن يخبر المريض بذلك ، ويشرح له طريقة استعمالها ، والمقدار المسموح له بتناوله منها وينبهه إلى خطورة مجاوزة المقدار المحدد ، والطريقة المرسومة في استعمالها .

كما أن الطبيب حين يكتب الدواء ، يجب أن يكتبه على التذكرة الطبية بخط واضح ومفهوم للمريض ، ويدون عليها اسمه وتخصصه وعنوانه وتاريخ كتابتها .

كما يبيّن عليها تشخيص المرض ، وتركيب الدواء وطريقة استعماله والمقدار الذي يتناوله(٣) .

---

(١) المسؤولية المدنية عن الأخطاء الطبية : ص ١٦٣ .

(٢) انظر في بيان كون مخالفة الأصول العملية موجباً للمسؤولية ، ما سيأتي ص : ١٦٦ .

(٣) المسؤولية الجنائية للأطباء : ص ٧١ ، ومسؤولية الأطباء والجراحين : ص ٢٧١ .

وما ذكرت من وجوب كتابة الطبيب للتذكرة الطبية وصفتها ، وإن لم يرد بخصوصه نص ، ولكن روح الشريعة الإسلامية تدل عليه وتندب إليه .

فلا مانع من الكتابة قياساً على كتابة الدين في قوله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى فَاكْتُبُوهُ ﴾[1] .

والقصد من الأمر بالكتابة التوثيق للحقوق ، وقطع أسباب الخصومات ، وتنظيم المعاملات ، وإمكان الاطلاع على العقود الفاسدة[2] .

قال الإمام القرطبي[3] رضي الله عنه : (وفي قوله « فاكتبوه » إشارة ظاهرة إلى أنه يكتبه بجميع صفته ، المبينة له ، المعربة عنه ، للاختلاف المتوهم بين المتعاملين ، المُعَرِّفَةِ للحاكم ما يحكم به عند ارتفاعهما إليه)[4] .

ثم إن جريان العرف الطبي ، على كتابة التذكرة الطبية على هذه الصفة ، يجعلها أمراً ملزماً للطبيب ، لايجوز له مخالفته ، لأن الشريعة الإسلامية جعلت العادة عامة كانت أو خاصة ، حكماً لإثبات الحكم الشرعي الذي لم ينص على خلافه[5] ، وليس له ضابط شرعي .

ويراعي الطبيب في هذه المرحلة التغيرات التي تطرأ على حال المريض باستعماله العلاج ، ويكون ذلك في كل فترة زمنية ، كل يوم أو أسبوع أو أقل أو أكثر ، بحسب نوع المرض .

---

(١) البقرة ٢٨٢ .

(٢) التحرير والتنوير : ٣/١٠٠ .

(٣) محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فَرْح أبو عبد الله الأنصاري الخزرجي القرطبي ، المفسر ،كان من العلماء العارفين الورعين ، وكانت أوقاته معمورة بين العبادة والتصنيف ، له تفسير من أجلّ التفاسير ، سماه جامع أحكام القرآن ، والتذكار في أفضل الأذكار ، والمقصد الأسنى شرح أسماء الله الحسنى . توفي سنة ٦٧١ هـ .
(الديباج : ص ٣١٧) .

(٤) الجامع لأحكام القرآن : ٣/٣٨٢ .

(٥) انظر : شرح القواعد الفقهية : ص ١٦٥ ، والمنثور في القواعد : ٢/٣٥٦ .

وقد قال الإمام ابن الأخوة[1] رحمه الله تعالى : (وينبغي إذا دخل الطبيب على المريض سأله عن سبب مرضه وعن ما يجد من الألم ، ثم يرتب له قانوناً من الأشربة وغيره من العقاقير ، ثم يكتب نسخة لأولياء المريض بشهادة من حضر معه عند المريض وإذا كان من الغد ، حضر ونظر إلى دائه ونظر إلى قارورته ، وسأل المريض هل تناقص به المرض أم لا ، ثم يرتب له ما ينبغي على حسب مقتضى الحال ، ويكتب له نسخة ويسلمها لأهله ، وفي اليوم الثالث كذلك ، وفي اليوم الرابع كذلك وهكذا)[2] .

فاعتبر هذا الفقيه رحمه الله تعالى جواز كتابة التذكرة الطبية ، ولم ير فيها حرجاً ، وإنما أوردها مستحسناً لها .

وعلى هذا ، فإن الطبيب الذي لايتابع حالة المريض ، خلال استعماله للعلاج ، يعتبر مسؤولاً عما يترتب على استعمال الدواء من آثار ضارة بجسم المريض .

---

(١) ضياء الدين محمد بن محمد بن أحمد بن أبي زيد بن الأخوة القرشي ، ولد عام ٦٤٨ هـ ، وتوفي عام ٧٢٩ هـ ، اشتهر بالحديث .
(معجم المؤلفين : ١١/١٨١) .

(٢) ابن الأخوة : معالم القربة في أحكام الحسبة : ص ١٦٧ . وانظر : الشيزري : عبد الرحمن بن نصر ــ نهاية الرتبة في طلب الحسبة ــ ص ٩٧ .

الغصن الثاني
العلاج بالجراحة

يلزم الطبيب الجراح حين يقدم على إجراء الجراحة ، أن يكون لديه اطلاع كامل ، على كافة المعلومات الضرورية المتعلقة بالمريض .

كما أن عليه أن يتصل بالطبيب المعالج ، لتزويده بما لديه من معلومات عن المريض ، وحالته الصحية ، فلا يقدم على العملية الجراحية ، إلا بعد أن يصبح جسم المريض جاهزاً للعملية[1] .

وقد ذكر الدكتور أسامة قايد ، أن من المتفق عليه عند الأطباء أن الجراحة تمر بثلاث مراحل[2] :

الأولى : مرحلة الإعداد للعملية الجراحية .

الثانية : مرحلة تنفيذ العملية الجراحية .

الثالثة : مرحلة الإشراف والرقابة .

وبيان هذه المراحل يتضح فيمايلي :

المرحلة الأولى : مرحلة الإعداد للعملية الجراحية :

في هذه المرحلة يتولَّى الطبيب فحص المريض فحصاً شاملاً ، لايقف عند موضع العضو المراد جراحته ، بل يشمل جسم المريض كله[3] .

فيتأكد من حاجة المريض إلى الجراحة ، واضطراره إليها ، بحيث لايقدم على عمل جراحي فيه مخاطرة بجسم الإنسان بدون تثبت وتحقق من الحاجة إليه .

ويتأكد كذلك من قوة بنية المريض ، وتحمل جسمه لآلام الجراحة .

فإذا أقدم الطبيب الجراح على الجراحة لمريض لايحتمل مشقة الجراحة ،

(١) المسؤولية المدنية عن الأخطاء الطبية : ص ١٦٧ .

(٢) المسؤولية الجنائية للأطباء : ص ٢٥٦ .

(٣) محمد منصور ـ المسؤولية الطبية : ص ٥٥ . وعدلي خليل ـ الموسوعة القانونية للمهن الطبية : ص ١٣٤ .

وآلامهـا ، فإنه بذلك يعتبر مخطئاً ومخلاً لقواعد مهنة الطب وبالتالي يكون محلاً للمسؤولية .

وقد نص الفقهاء على ذلك ، ففي الأنوار : (ولو ختن صبياً في سن لايحتمله لزمه القصاص)[١] . فدلّ قوله (في سن لايحتمله) على اعتبار تحمل بدن المريض للجراحة الطبية شرطاً في صحة جراحة الطبيب وموافقتها لأصول مهنة الطب ، ولذلك أوجب المسؤولية على الطبيب الجراح ، لعدم تحققه بهذا الشرط .

ومفهوم كلامه ، أن الطبيب إذا حقق هذا الشرط ، فلا مسؤولية ولا عتب عليه .

وتتضمن هذه المرحلة الاستعانة بطبيب تخدير .

فقد أدى التقدم العلمي الحديث ، إلى أن يصبح التخدير علماً مستقلاً بذاته ، حيث لا يجوز الإقدام عليه ، إلا من قبل طبيب مختص فيه .

فحيث أن إجراء الجراحة على جسم الإنسان ، تورث آلاماً شديدة ، قد لايتحملها المريض ، فقد لجأ الأطباء ، إلى عملية التخدير ، لضمان إجراء الجراحة بدون أن يشعر المريض بالألم ، ويعتبر الطبيب الجراح مخطئاً لو أقدم على إجرائها ، وإيلام المريض بها ، ومن غير أن يستعين بطبيب التخدير[٢] .

فلابد من إرسال المريض لطبيب مختص في التخدير ، للتأكد من تحمل جسمه للمخدر ، وليتولى تخديره بنفسه ، ويتأكد من أن المخدر قد سرى في موضع الجراحة .

غير أن استعمال المخدر ، يقتضي من الطبيب عناية خاصة ، لما يحدق بالتخدير من المخاطر ، فيفحص الطبيب المخدر مريضه ، ويلاحظ نبضات قلبه ، ليعرف ما إذا كان يتحمل التخدير أم لا ، وفي حالة تحمله التخدير ، ما هي الكمية التي يستطيع تحملها جسمه ؟

---

(١) الأنوار لأعمال الأبرار : ٥٢٣/٢ ، وما ذكره من لزوم القصاص في حق الخاتن إنما يكون في حال الجناية العمدية ، أما إذا لم تتوفر شروط الجناية العمدية فإن القصاص يسقط ويبقى الضمان .

(٢) المسؤولية الطبية : ص ٥٧ .

كما أن عملية التخدير الكامل ، تقتضي أن تخلو معدة المريض من الطعام [١] ، فيلزم الطبيب مراعاة ذلك .

ولاينتهي عمل طبيب التخدير ، عند وضع المخدر في جسم المريض ، والتأكد من سريانه في جميع مواضع الجراحة ، بل لابد من متابعة حال المريض بعد أن يتخدر ويفقد وعيه ، لأن المريض بعد أن يتخدَّر ، يكون قد أسلم نفسه لطبيب التخدير ، حتى يفيق من غيبوبته ، خاصة إذا خشي من حدوث خطر ، يصعب على غير المتخصص في التخدير تداركه .

وإذا كان شرط اكتمال عمل المخدر أن يفيق المريض من غيبوبته بعد الانتهاء من عمل الجراحة ، فإن هذا الشرط يعتبر واجباً ، يلزم الطبيب المخدر تحقيقه على وجهه ، وفاء بالتزامه به في العقد ، لأن القاعدة الفقهية تقول :(من أقدم على عقد كان في ضمنه الاعتراف بوجود شرائطه) [٢] .

وعليه فإن الطبيب المخدر ، يعتبر مسؤولاً ، عن كل ما يترتب على إهماله وتفريطه من ضرر .

المرحلة الثانية : مرحلة تنفيذ العمل الجراحي :

وفيها يلتزم الطبيب بعمل الجراحة ، وفقاً للأصول العلمية المعتبرة عند أهل الطب ، فيتقيد الطبيب في طول الجرح وعرضه وعمقه داخل جسم المريض ، بما تقتضيه الحالة الجراحية ، وكذلك يتقيد بالقواعد الطبية المعتبرة في عملية القطع والاستئصال والخياطة وغيرها .

كما يجب ، أن يكون وضع المريض على سرير الجراحة وضعاً سليماً ، لا يخشى منه الضرر عليه ، فلا يترك ذراعه ساقطة ، على طرف السرير ، مما قد يتسبب في حدوث شلل للذراع [٣] .

---

(١) مسؤولية الأطباء والجراحين : ص ٣٣٤ .

(٢) المنثور في القواعد : ١٩٩/٣ .

(٣) المسؤولية الطبية : ص ٦٤ .

ومما يفاجئ الطبيب أثناء عمله الجراحي ، حدوث حالات طارئة ، كحدوث نزيف مفاجئ ، أو ضعف في التنفس ، أو غير ذلك ، مما يستدعي استعداداً مسبقاً له ، ليتم إسعاف المريض بأسرع وقت ، وإعادته إلى الحالة الطبيعية .

ويتأكد على الطبيب ، ألا يترك بعض الأجسام الغريبة على جسم المريض ، كأن يترك قطعة من الشاش ، أو القطن ، أو آلة طبية كان يستعملها داخل الجرح ، مما يتسبب عنه التهابات تؤدي إلى الإضرار بالمريض ، وقد تودي بحياته[1] .

المرحلة الثالثة : مرحلة الإشراف والرقابة :

وهي آخر مراحل العمل الجراحي ، فإن العمل الجراحي لا يقف عند حدّ إجراء العملية الجراحية ، وإنما يتعدى ذلك ليشمل العناية بالجرح ، حتى يتماثل للشفاء .

فيتولى الطبيب الجراح في هذه المرحلة ، متابعة أثر الجرح ، في فترات زمنية متباعدة ، تختلف باختلاف الجراحات وخطورتها ، حتى يتأكد من أن الجرح سليم من التلوث ، وأنه في طريقه للزوال ، وأنه يبرأ بصورة حسنة .

وحيث جرى العرف الطبي ، على تحمل الطبيب مسؤولية خروج المريض من المستشفى ، بحيث لايأذن بالخروج إلا عند تيقن البرء ، أو غلبة الظن فيه ، فإنه يعتبر مسؤولاً شرعاً ، عن مخالفته لهذا العرف ، الذي أصبح بجريانه كالمشرط في حق الطبيب .

ثم إن مسؤولية الطبيب ، تتأكد في الحالات المخطرة ، التي يتفق الأطباء على أن خروج المريض فيها من المستشفى يعتبر مخالفة لأصول المهنة الطبية .

فمادام إشراف الطبيب على المريض ، ومراقبته لحالته الصحية ، أمراً جائزاً ، ومأذوناً فيه شرعاً ، تكملة لمقصود الإنسان[2] ، بدفع المشقة المتوقع حصولها له من ترك الرقابة والإشراف ، وكان ترك الرقابة مما يخالف أصول مهنة الطب ، فإن الطبيب يعتبر مسؤولاً عن إهماله للمريض ، وتركه الإشراف عليه .

---

(١) الموسوعة القانونية للمهن الطبية : ص ١٣٤ .

(٢) انظر : الموافقات : ٢/١٥٠ .

الغصن الثالث
العلاج بالأشعة

وهذا النوع من العلاج ، لم يتم الكشف عنه ، إلا في هذا العصر ، بعد التقدم الكبير في مجال علم الطب .

والعلاج بالأشعة ، رغم ما يحققه من فائدة عظيمة ، لكونه علاجاً لعديد من الأمراض ، غير أنه يُفضي إلى خطر كبير على جسم الإنسان ، لو حصل الخطأ من الطبيب ، بزيادة كمية الأشعة الموجهة إلى العضو المراد علاجه .

فيراعي الطبيب في هذا النوع من العلاج ثلاثة أمور ، تقتضيها حرمة جسد الإنسان :

الأمر الأول :

ألا تتجاوز نسبة الأشعة الموجهة على جسم المريض ، القدر المحدود والمعتبر ، عند أهل الاختصاص ، فلو زاد ، فإنه يتحمل المسؤولية عن الضرر الناشئ بسببها ، ما لم تكن هذه الزيادة مما يعسر الاحتراز منها ، فعندئذ يلغى اعتبارها سبباً موجباً للضمان[1] لتعذر الاحتراز منها ، ومن ثم فإنها لا تكون مخالفة لأصول المهنة .

الأمر الثاني :

أن يفحص الطبيب المريض فحصاً دقيقاً ، يحدد فيه درجة احتمال جسم المريض للتيارات الكهربائية ، قبل توجيهها إليه ، إذ لا يجوز له الإقدام على العلاج بالأشعة استناداً على الحدس والتخمين ، فيعرض جسم المريض للخطر ، المنهي عنه من قبل الشارع .

الأمر الثالث :

أن يراقب تأثر الأشعة على جسم المريض ، أثناء العلاج ، بحيث إذا لاحظ أنها قوية ، وأن الجسم لايحتملها ، وخشي أن تسبب حروقاً على الجلد ، أو أي آثار سلبية ،

---

(١) ويستفاد هذا من القاعدة الفقهية : (يعطى الموجود حكم المعدوم للضرورة كالغرر اليسير في البيع لتعذر الاحتراز منه) ، انظر : قواعد المقري : ٧٢ وجه .

فإنه مطالب بإيقافها ، دفعاً لضررها على المريض ، أو تخفيف حرارتها لتتناسب مع تحمل الجلد لها .

ولخطورة الأشعة على جسم الإنسان ، يقول الدكتور حسن الأبراشي : (نظراً لاحتمال وقوع الضرر دائماً ، من آلات الأشعة ، فإن القضاء يتطلب يقظة كبرى ، من الطبيب المعالج بها ، فعليه أن يتأكد ، من سلامة الآلات التي يستعملها ، وألا يسلط على المريض من الأشعة ، إلا القدر الذي يتناسب مع درجة احتماله للتيارات الكهربائية)[1] .

وما ذكره من التأكيد على طبيب الأشعة ، بضرورة العناية والحرص الدقيقين ، لا يتنافى مع مقاصد الشريعة الإسلامية ، التي ما أباحت العمل الطبي بجميع صوره ، إلا دفعاً لمفسدة الأسقام والأمراض ، وجلباً لمصالح السلامة والعافية[2] كما يقول الإمام العز بن عبد السلام [3] رضي الله عنه .

---

(١) مسؤولية الأطباء والجراحين : ص ٣٣١ .

(٢) قواعد الأحكام في مصالح الأنام : ٤/١ .

(٣) هو الشيخ عبد العزيز بن عبد السلام ، كان عالماً ورعاً زاهداً آمراً بالمعروف وناهياً عن المنكر ، وله مواقف محمودة في ذلك ، ولد بدمشق سنة ٥٧٧ هـ ، وقرأ على ابن عساكر والآمدي ، وانتقل إلى مصر واستقر يدرس بالقاهرة إلى أن أدركته الوفاة رحمه الله تعالى سنة ٦٦٠ هـ .

(ابن هداية الله : طبقات الشافعية : ٢٢٢) .




الفصل الثالث

مشروعية الطب

المبحث الأول: فضل علم الطب وأهميته

المبحث الثاني: مشروعية التداوي

المبحث الثالث: مشروعية الفحص الطبي

المبحث الرابع: مشروعية الجراحة الطبية

المبحث الخامس: مشروعية المسؤولية الطبية

المبحث الأول
فضل علم الطب وأهميته

إن مصدر أهمية علم الطب هو حاجة الناس إليه ، فثمرة الطب هي حفظ صحة الإنســان ، عن أن يصيبها أذى ، ودفع المرض عنه ، في هذه الحياة بقدر الإمكان .

فإذا قيل : إن هذه الحياة إلى فناء وزوال ، فلا داعي لكل هذا الاهتمام بها ، والحرص عليها ، قلنا : إن هذا حق ، ولكن وجود هذه الحياة مع الصحة أولى من وجودها مع المرض[١] .

وقد قال الإمام الشافعي رضي الله عنه : (صنفان لا غنى بالناس عنهما ، العلماء لأديانهم ، والأطباء لأبدانهم)[٢] .

فقرن رحمه الله تعالى أهمية علم الطب لأبدان الناس ، بأهمية علم الدين لإصلاح عقائدهم ، بجامع أن كلاً منهما مما لا تستغني عنه الجماعة البشرية .

---

(١) رسالة في بيان الحاجة إلى الطب : ٣٩ وجه ، وانظر : ابن خلدون : عبد الرحمن ـ المقدمة : ص ٥٢٠ .

(٢) الذهبي : الطب النبوي : ص ٢١٩ .

وتزداد أهمية علم الطب وفضله لوروده في القرآن الكريم ، والسنة النبوية الشريفة ، ولتعلقه بحفظ المقصد الثاني من مقاصد الشريعة الإسلامية .

أولاً : القرآن الكريم :

أرشدنا القرآن الكريم إلى القواعد العامة ، التي عليها مدار علم الطب ، وفي ذلك إشارة واضحة ، إلى أهمية هذا العلم ، وأنه لا يتعارض مع قواعد الشرع .

فذكر الله تبارك وتعالى قواعد الطب الثلاث ، وهي حفظ الصحة والحمية عن المؤذي ، واستفراغ المادة الفاسدة ، في ثلاث آيات من كتابه الكريم[1] وهي كما يلي :

أولاً : قوله تعالى : ﴿ فَمَنْ كَانَ مِنْكُمْ مَرِيْضاً أَوْ عَلَى سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِنْ أَيَّامٍ أُخَرْ ﴾[2] .

وجه دلالة هذه الآية على حفظ الصحة :

دلت هذه الآية الكريمة على جواز الفطر للمريض ، لعذر المرض ، وللمسافر لعذر مشقة السفر ، والعلة الجامعة بينهما هي المشقة ، مشقة المرض ومشقة السفر ، والغاية المرجوة هي حفظ الصحة على المريض والمسافر .

ثانياً : قوله تعالى : ﴿ وإِنْ كُنْتُمْ مَرْضَى أَوْ عَلَى سَفَرٍ أَوْ جَاءَ أَحَدٌ مِنْكُمْ مِنَ الغَائِطِ أَوْ لَامَسْتُمْ النِّسَاءَ فَلَمْ تَجِدُوا مَاءً فَتَيَمَّمُوا صَعِيْداً طَيِّباً ﴾[3] .

وجه دلالة هذه الآية على الحمية :

دلت هذه الآية الكريمة ، على جواز العدول عن الماء إلى التراب في حق المريض ، حمية له عن أن يصيب جسده ما يؤذيه .

ثالثاً : قوله تعالى : ﴿ فَمَنْ كَانَ مِنْكُمْ مَرِيضَاً أَوْ بِهِ أَذىً مِنْ رَأْسِهِ فَفِدْيَةٌ مِنْ صِيَامٍ أَوْ صَدَقَةٍ أَوْ نُسُكْ ﴾[4] .

---

(١) بيّن هذه القواعد الإمام ابن القيم رحمه الله في كتاب الطب النبوي : ص ٢ ــ ٤ .

(٢) البقرة ١٨٤ .

(٣) النساء ٤٣ .

(٤) البقرة ١٩٦ .

وجه دلالة الآية على استفراغ المادة الفاسدة :

دلت هذه الآية الكريمة على إباحة حلق الرأس ، لمن في رأسه أذى ، ويحتاج لحلق شعره ، لتخرج الأبخرة الضارة بالرأس ، عن طريق مسامّ جلد الرأس التي حبسها الشعر .

فهذا الاستفراغ لهذه الأبخرة ، يقاس عليه غيره من الاستفراغات الأخرى .

وقد أشار الإمام ابن القيم[1] رحمه الله ، إلى معنى بديع في سر اختيار القرآن الكريم لذكر البخار المحتقن في الرأس ، فقال : (والأشياء التي يؤذي انحباسها ومدافعتها عشرة : الدم إذا هاج ، والمنيّ إذا تتابع ، والبول والغائط والريح والقيئ والعطاس والنوم والجوع والعطش وكل واحد من هذه العشرة يوجب داءً من الأدواء بحبسه ، وقد نبه سبحانه باستفراغ أدناها وهو البخار المحتقن في الرأس على استفراغ ما هو أصعب منه ، كما هي طريقة القرآن ، التنبيه بالأدنى إلى الأعلى)[2] .

إن علماً أشار إليه كتاب الله عز وجل ، ودلنا عليه ، كما هو ظاهر من الآيات السابقة ، لجدير بأن يكون محل عنايتنا واهتمامنا ، وأن تكون أمتنا سباقة في ميدانه .

ثانياً : السنة النبوية الشريفة :

دلت السنة النبوية على أهمية علم الطب ، فقد أمر رسول الله ﷺ بالتداوي ، وحض على اختيار الطبيب الحاذق .

فقد روى الإمام مالك في موطئه عن زيد بن أسلم ، أن رجلاً في زمان رسول الله ﷺ أصابه جرح ، فاحتقن الجرح الدم ، وأن الرجل دعا رجلين من بني أنمار ،

---

(١) شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر الدمشقي الحنبلي المعروف بابن قيم الجوزية ، فقيه أصولي ، مفسر محدث متكلم ، ولد بدمشق سنة ٦٩١ هـ ، ولازم الشيخ ابن تيمية وسجن معه في قلعة حلب وبها توفي سنة ٧٥١ هـ .

(معجم المؤلفين : ١٠٦/٩ ، وشذرات الذهب : ١٨٦/٦) .

(٢) ابن القيم : الطب النبوي : ص ٣ .

فنظرا إليه فزعما أن رسول الله ﷺ قال لهما : أيكما أطب ؟ فقالا : أوفي الطب خير يا رسول الله فزعم زيد أن رسول الله ﷺ قال : أنزل الدواء الذي أنزل الأدواء[1] .

ففي سؤاله ﷺ لهما وقوله (أيكما أطب ؟) دليل ظاهر على أهمية علم الطب والتقدم فيه .

قال القاضي أبو الوليد الباجي[2] رحمه الله ، في شرحه لهذا الحديث : (وفي هذا دليل على أن الطب معنىً صحيح ، ولذلك سألهما النبي ﷺ عن أفضلهما فيه[3] .

وفي الحديث الآخر قال رسول الله ﷺ : (العلم ثلاثة : آية محكمة وسنة قائمة وفريضة عادلة)[4] .

فقد علق الإمام الذهبي[5] رحمه الله تعالى على هذا الحديث بقوله : (فالطب من السنن القائمة ،لأنه ﷺ فعله وأمر به)[6] .

فاعتبر فعله ﷺ له ، وأمره به موجباً لجعله من السنن القائمة .

---

(١) الإمام مالك ــ الموطأ ، باب تعالج المريض : ص ٦٧٣ .

(٢) أبو الوليد سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب التجيبي القرطبي المالكي ، ولد سنة ٤٠٣ هـ ، من بيت علم ونباهة ، تلقى العلم عن شيوخ الأندلس وله رحلتان للمشرق وتصانيف مشهورة ، توفي رحمه الله تعالى سنة ٤٧٤ هـ .
(الديباج : ١٢٢ ، وشذرات الذهب : ٣٤٤/٣ ، وابن خلكان : وفيات الأعيان : ٤٠٨/٢) .

(٣) الباجي ــ المنتقى شرح الموطأ : ٢٦١/٧ .

(٤) ابن ماجة ــ السنن ، المقدمة ١ /٢١ ، وقد رمز له السيوطي بالصحة في الجامع الصغير : ص ٧٣ ، لكن نقل المناوي عن الذهبي أن فيه راوٍ ضعيف ثم نقل عن ابن رجب قوله (الحديث فيه ضعف مشهور) انظر فيض القدير : ٣٨٦/٤ .

(٥) الحافظ أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان بن قايماز الذهبي ، ولد رحمه الله سنة ٦٧٣ هـ ، وكان عالماً بالحديث ورجاله والنظر في علله وأحواله وتراجم الناس وتواريخهم ، توفي سنة ٧٤٨ هـ .
(فوات الوفيات : ٣٧٠/٢ ، ومعجم المؤلفين : ٢٨٩/٨) .

(٦) الطب النبوي : ص ٢١٩ .

وقد كان ﷺ يراعي صفات الأطعمة ، وفوائدها ، وكان يراعي استعمالها على قاعدة الطب[1] .

وهذا دليل ظاهر على أنه ﷺ كان يرى هذا العلم معتبراً .

ثالثاً : حفظ النفس :

أن غاية عِلم الطب هي حفظ بدن الإنسان وصحته ، ولا شك أن كل علم وضع لخدمة مقاصد الشريعة يعتبر علماً مفيداً ، فإذا كان لخدمة الضروري منها فهو ضروري وإذا كان لخدمة التحسيني منها فهو تحسيني .

وحفظ النفس هو المقصد الثاني ، من مقاصد الشريعة الإسلامية-[2] .

وعلم الطب إنما وضع خادماً لهذا المقصد ، وفي هذا يقول العز بن عبد السلام رحمه الله تعالى : (والطب كالشرع ، وضع لجلب مصالح السلامة والعافية ، ولدرء مفاسد المعاطب والأسقام)[3] .

فقرن رحمه الله تعالى علم الطب بعلم الشرع ، بجامع جلبهما لمصالح السلامة والعافية ودفعهما لمفاسد المعاطب والأسقام ، وكأنه رحمه الله قد استلّ هذا المعنى من قول الإمام الشافعي رضي الله عنه السابق .

وللإمام الشافعي رحمه الله كلمة أخرى ، في علم الطب وشرفه وهي قوله : (لا أعلم علماً بعد الحلال والحرام أنبل من الطب)[4] .

ومراده بالحلال والحرام علم الفقه ، وإنما تقدم علم الفقه على علم الطب ، لأن علم الفقه يعني بإصلاح الدار الآخرة الباقية ، أما علم الطب فيعني بإصلاح جسم المريض في هذه الدار الفانية ، وشتان بين المنفعتين .

---

(١) التراتيب الإدارية : ٤٥٦/١ .

(٢) الموافقات : ٨/٢ ، والغزالي : أبو حامد ـــ المستصفى : ٢٨٧/١ .

(٣) قواعد الأحكام : ٤/١ .

(٤) الذهبي : الطب النبوي : ص ٢٢٨ .

وقد كان الإمام الشـافعي رضي الله عنه يتلهف على ما ضيع المسـلمون من الطب ، ويقول (ضيعوا ثلث العلم ووكلوه إلى اليهود والنصارى [1]) .

مكانة هذا العلم من العلوم الأخرى :

والعلوم تنقسم إلى قسمين ،[2]علوم شرعية وعلوم ليست شرعية ، والطب من العلوم التي ليست بشرعية ،وهذه العلوم التي ليست بشرعيةيتميز الممدوح منها من المذموم بارتباطه بالمصالح الدنيوية ، فما كانت فيه مصلحة دنيوية راجحة ، تعود إلى أحد مقاصد الشريعة الخمسة التي بينها وضبطها علماء الأصول ، فهو علم ممدوح ومحمود ،وما كانت فيه مفسدة دنيوية فلا شك في أنه علم مذموم .

وعلم الطب والحساب والفلك من العلوم الممدوحة ، لارتباطها بمصلحة دنيوية راجحة ، وربما سمت منزلة الطب على غيره من الحساب والفلك ، لتعلقه بحفظ نفس الإنسان وبدنه ،من حيث إن الحساب والفلك يتعلقان بحفظ المال ، وهو مقصد أدنى مرتبةً من مرتبة مقصد حفظ النفس .

العلة في ضِعَةِ هذا العلم في العصور المتقدمة :

رغم هذه المنزلة الرفيعة ، والدرجة السامية لهذا العلم ، فقد ظل طيلة الأزمنة المتقدمة ، فناً وضيعاً ، لا يقبل عليه أشراف القوم وَعِلْيَتِهِمْ ، فما علَّة هذا الإدبار ؟ وما السبب في بقائه طيلة حقب التاريخ على هذه الحالة ؟ ثم إذا جاءت المدنية الحديثة قلبت الموازين وأعطت أهل هذا الفن حقهم وقدرهم .

الذي يظهـر لي ، أن هذه المهنـة بدأت كغيرها من المهن الأخرى ، مهنـة بسيطة ، قائمة على وصفات لأنواع من الأعشاب المفردة حيناً ،والمركبة حيناً آخر ، وربما كانت الجراحة تخص نوعاً آخر من الناس ، يسمى بالحجام والجرائحي والفصاد ،

---

(١) الذهبي : الطب النبوي : ص ٢٢٨ ، وابن طولون : محمد بن أحمد ــ المنهل الروي في الطب النبوي : ص ٥ ، والبغدادي : موفق الدين عبد اللطيف الطب من الكتاب والسنة : ص ١٨٣ .

(٢) الغزالي : أبو حامد ــ إحياء علوم الدين : ١/١٦ .

حيث يقوم فيها الجراح بإخراج الدم الفاسد ، وغير ذلك مما يترفع عنه أشرف الناس وكبراؤهم .

وبذلك بقيت هذه الصناعة بأيدي دهماء الناس ، في الأعم الأغلب ، مما زاد في جعل هذا العلم وضيعاً في أعين الناس .

وقد أشار إلى هذا الإمام الشافعي رحمه الله تعالى بقوله :
(علمان شريفان ، وضعهما ضعة متعاطيهما : الطب والنجوم)[١] .
فدل قوله (وضعهما ضعة متعاطيهما) على السبب الذي من أجله لم يشتهر تبجيل هذا العلم ، وتقديم أهله في المحافل ، وتسابق الطلب عليه من قبل الطلاب .

وأشار الإمام الغزالي[٢]رضي الله عنه إلى سبب آخر لانصراف الناس عن الطب فقال : (هل لهذا من سبب ، إلا أن الطب ليس يَتَيَسَّرُ الوصول به إلى تولي الأوقاف والوصايا ، وحيازة مال الأيتام ، وتقلد القضاء)[٣] .

فبيّن رحمه الله تعالى أن سبب انصراف الناس عن تعلم الطب وممارسته هو عدم وجود ما يشجعهم لذلك فهو علم لا مطمع فيه .

ولا شك أن وجود المشجعات والمغريات لتعلم علم الطب ، أو غيره من العلوم ، هي السبب الذي يزداد به طلاب هذا العلم ، كما أن عدم تشجيع الناس وشحذ هممهم يزهد الطلاب فيه .

---

(١) تذكرة داود : ١/٥ .

(٢) حجة الإسلام الإمام أبو حامد محمد بن محمد بن محمد الغزالي ، ولد بطوس سنة خمسين وأربعمائة ، وكان التقوى دأبه وديدنه مع علم غزير فهو من كبار فقهاء الشافعية ، وله ما يقرب من مائتي مؤلف منها إحياء علوم الدين والمستصفى في أصول الفقه وتهافت الفلاسفة وفضائح الباطنية والمنقذ من الضلال ، وانتقل إلى رحمة الله تعالى سنة ٥٠٥ هـ .
(ابن هداية الله : طبقات الشافعية : ص ١٩٢ ، وشذرات الذهب : ٤/١٠ ، ووفيات الأعيان : ٤/٢١٦) .

(٣) إحياء علوم الدين : ١/٢١ ، ٤٣ ، وَنَقَلَهُ عنه بعد قرنين من الزمان الإمام محمد بن الأخوة في كتابه معالم القربة ، ص ١٦٦ . وهذا يبين أن هذه الشكوى ليست خاصة بعصر الإمام الغزالي رضي الله عنه .

حكم تعلمه وتعليمه :

وحيث إن القواعد المليَّةِ تُصَحِّحُ هذا العلم ، لأنه ليس فيه شائبة شرك ، ولا فساد في الدين والدنيا[1] ، ولما فيه من نفع كبير للناس ، وصيانة لنفوسهم ، وحفظٍ لها عن مشاق الأمراض وآلامها ، فقد ذكر الإمام الغزالي رضي الله عنه ، أنه من فروض الكفايات ، فقال : (أما فرض الكفاية فهو علم لا يستغنى عنه في قوام أمور الدنيا ، كالطب إذ هو ضروري في حاجة بقاء الأبدان)[2] .

فبيّن رحمه الله تعالى أن مصدر فرضية هذا العلم ، إنما هو حاجة الناس إليه ، وأنه مما لا يستغني عنه جماعة من الجماعات .

وعليه فإن الواجب على كل بلدة ، أن تعلّم مجموعة من أبنائها من يتحقق بهم الاكتفاء ، وترتفع بوجودهم الحاجة إلى غيرهم من الأطباء ، ويندفع عنهم بإذن الله تعالى ، ما كان متوقعاً من حصول الهلاك ، وفشوّ الأمراض .

كما أن خلو بلدة من بلاد المسلمين ، مما تحتاج إليه من الأطباء ، يجعلها آثمة عند الله تعالى ، ويشترك في الإثم جميع أهلها ما داموا قادرين على دفع هذا الإثم عنهم ولم يدفعوه .

ثم إن الإثم لا يرتفع عنهم بمجرد وجود طبيب واحد ، بل لا بد من توفر العدد المحتاج إليه من الأطباء ، لأن العلة التي من أجلها كان الطب فرضاً هي حاجة الجماعة إليه وعدم استغنائها عنه ، فالحكم باق ما بقيت العلة موجودة فإذا زالت زال الحكم وهو وجوب تعلّم بعض أفراد هذه البلدة الطب .

---

(١) الدهلوي : شاه ولي الله ــ حجة الله البالغة ، ٢/١٩٤ .

(٢) إحياء علوم الدين : ١/١٦ ، وممن نص على أن الطب فرض كفاية الإمام محمد بن الأخوة في معالم القربة : ص ١٦٦ ، والإمام السيوطي في كتابه الأشباه والنظائر : ص ٤١٥ ، والعلامة ابن عابدين في كتابه رد المحتار على الدر المختار : ١/٤٢ ، ونقل الأستاذ عبد القادر عودة الإجماع على هذا في التشريع الجنائي الإسلامي : ٢/٥٢٠ .

المبحث الثاني
مشروعية التداوي

يعتبر التداوي في منعه الأمراض ، أو تخفيفها سبباً من الأسباب المزيلة للضرر عن الإنسان ، فقد شاءت إرادة الله تعالى حين خلق الإنسان ، أن يجعل المرض ملازماً له ، لا يكاد يفارق جسمه ، كما شاءت إرادته جل شأنه أن يخلق لكل مرض دواء ، جعله سبباً لإزالته .

وقد ذكر العلماء أن الأسباب المزيلة للضرر عن الإنسان تنقسم قوة وضعفاً إلى ثلاثة أقسام[1] :

الأول : أسباب مقطوع بحصول ثمرتها .

الثاني : أسباب مظنون بحصول ثمرتها .

الثالث : أسباب موهوم بحصول ثمرتها .

وبيان هذه الأقسام يتضح فيما يلي :

(١) إحياء علوم الدين : ٢٨٣/٤ ، والفتاوى الهندية لمجموعة من علماء الهند : ٣٥٥/٥ ، والكنكوهي ــ الكوكب الدري على جامع الترمذي : ٧٩/٣ .

القسم الأول :

وهو السبب الذي نقطع بحصول ثمرته عند استعمالنا له ، فيما جرت به العادة المطردة ، كالماء والخبز وسائر الأطعمة والأشربة ، لإزالة ألم الجوع والعطش ، المفضي إلى الموت . فإننا نعلم فيما جرت به العادة أن ألم العطش يزول يقيناً بشرب الماء ، وبغيره من السوائل ، كما أن ضرر الجوع يزول قطعاً بالأكل .

وهذا القسم من الأسباب ، لا يتنافى إعماله والأخذ به مع توكل العبد على الله تعالى ، بل إن تركه هو الذي يتنافى مع التوكل .

وكون الأخذ به لا يتنافى مع التوكل ، لأن الله تعالى أمرنا بالعمل فقال : ﴿ وقُلِ اعْمَلُوا ﴾[1] وهو أمر عام ، شامل لجميع الأسباب التي يرجى حصول ثمرتها .

ولا يقال إن الواجب على الإنسان ، حين يشعر بألم الجوع والعطش أن يمتنع عن الأكل والشرب ، ويصبر على ألم الجوع والعطش ، المفضيين إلى الموت والهلاك المحقق ، باعتبار أن هذه المشقة ليس له سبب في وجودها ، ولم تنشأ من عمل دخل فيه ، وإنما دخلت عليه بسبب خارجي ، فقد سلطها الله عليه ابتلاء له وتمحيصاً .

لأن هذا القائل يعرض نفسه للهلاك ، والهلاك ليس مقصوداً للشارع ، بل إن مقصود الشارع هو عدم التعرض للهلاك ، فقد قال جل ذكره : ﴿ وَلَا تُلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ ﴾[2] .

ولا إشكال في اعتبار ترك الأكل والشرب ، سببان مفضيان للهلاك الذي نهت عنه الآية الكريمة ، وحيث إن هذا السبب مقطوع بإفضائه إلى الهلاك ، فإن النهي عن ترك الأكل والشرب ، يكون داخلاً في معنى الآية الكريمة ، بل هو ما دلت عليه بمنطوقها .

وقد قال الإمام الغزالي رحمه الله تعالى : (قد يظن الجهال أن شرط التوكل ترك

---

(١) التوبة ١٠٥ .

(٢) البقرة ١٩٥ .

الكسب وترك التداوي والاستسلام للمهلكات وذلك خطأ لأن ذلك حرام في الشرع والشرع قد أثنى على التوكل وندب إليه فكيف ينال ذلك بمحظوره)[1] .

وقد أشار لهذا المعنى الإمام الشاطبي[2] رضي الله عنه فقال : (... غير أن المؤذيات والمؤلمات خلقها الله تعالى ابتلاء للعباد وتمحيصاً وسلطها عليهم كيف شاء ولما شاء ﴿ لا يُسْأَلُ عَمَّا يفْعلُ وَهُمْ يُسْأَلُونْ ﴾[3] وفهم من مجموع الشريعة الإذن في دفعها على الإطلاق ، دفعاً للمشقة اللاحقة ، وحفاظاً على الحظوظ التي أذن لهم فيها)[4] .

فبيَّن رحمه الله أن الإذن في دفع المشاق اللاحقة بالعباد ، من الجوع والعطش والحر والبرد وغيرها من المصائب والآلام مفهوم من روح الشريعة الإسلامية رحمة من الله تعالى بعباده ، وتوسعة عليهم . فلذلك لا يصح أن يقال ، بأن دفع ألم الجوع والعطش وغيرهما من الأسباب المقطوع بها ، الذي دلت روح الشريعة الإسلامية على أنه مقصود الشارع ، يتنافى مع حقيقة التوكل على الله تعالى .

وقد دلت نصوص العلماء رحمهم الله تعالى ، على المنع من ترك الأسباب المقطوع بحصول ثمرتها إذا خيف على النفس من الهلاك أو الضرر .

وبنوا على ذلك ، أن المريض إذا علم يقيناً بحصول الشفاء من المداواة ، بأن حكم الأطباء بأن حالة المريض مخطرة ، وأن حاجته للدواء أصبحت أمراً ضرورياً ،

---

(١) الأربعين في أصول الدين : ص ١٥٩ ، وبهذا تدرك خطأ ما يتقوله بعض الناس على الإمام الغزالي بأنه يدعو إلى ترك الكسب والعمل .

(٢) هو الإمام أبو إسحاق إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي المالكي الشهير بالشاطبي ، محدث فقيه أصولي لغوي مفسر ، له تصانيف مشهورة منها الاعتصام ، والموافقات في أصول الشريعة ، والإفادات والإنشادات وغيرها . توفي رحمه الله في شعبان سنة ٧٩٠ هـ .

(معجم المؤلفين : ١١٨/١ ، ونيل الابتهاج : ص ٤٦) .

(٣) الأنبياء ٢٣ .

(٤) الموافقات : ١٥٠/٢ .

وأنها كحاجته للطعام والشراب ، بحيث لو تركه فقد جعل نفسه معرّضة للهلاك ، فإن إقدامه على المداواة يعتبر واجباً شرعياً يأثم بتركه .

فقد نص الشافعية على ذلك ، قال الإمام البغوي[1] رضي الله عنه : (إذا علم الشفاء في المداواة وجبت)[2]

بين رحمه الله أن شرط الوجوب ، هو حصول العلم بتحقق الشفاء من استعمال الدواء .

ومراده بالعلم بالشفاء ، تيقن ذلك والقطع به ، أو أن يغلب على ظنه ، وهذا مبني أن غالب الظن ملحق باليقين[3] .

وقد ذكر الإمام ابن تيمية[4] رضي الله عنه أن من التداوي ما هو واجب فقال : (وقد يكون منه ما هو واجب ، وهو ما يعلم أنه يحصل به بقاء النفس لا بغيره ، كما يجب أكل الميتة عند الضرورة ، فإنه واجب عند الأئمة الأربعة وجمهور العلماء ... فقد يحصل أحياناً للإنسان إذا اسْتَحَرَّ المرض ، ما إن لم يتعالج معه مات ، والعلاج المعتاد تحصل معه الحياة ، كالتغذية للضعيف ، وكاستخراج الدم أحياناً)[5] . وإلى هذا ذهب الحنفية[6] والمالكية[7] والحنابلة[8] .

---

(١) الإمام ظهير الدين أبو محمد الحسين بن مسعود بن محمد البغوي الشافعي المعروف بالفراء ، أحد أئمة التفسير والحديث والفقه ، توفي سنة ٥١٦ هـ .
(وفيات الأعيان : ١٣٦/٢ ، ابن هداية الله : طبقات الشافعية : ص ٢٠٠) .

(٢) الأنوار : ٥٢٢/٢ ، وانظر : ابن مفلح : الآداب الشرعية : ٣٥٠/٢ .

(٣) ابن نجيم : الأشباه : ص ٧٣ .

(٤) أبو العباس أحمد بن عبد الحليم ابن تيمية الحراني الدمشقي ، ولد بحران سنة ٦٦١ هـ ، ونبغ في علوم كثيرة وكانت له آراء خرج بها عن المذاهب الأربعة وتمسك بها وامتحن من أجلها . توفي رحمه الله بدمشق سنة ٧٢٨ هـ .
(شذرات الذهب : ٨٠/٦) .

(٥) ابن تيمية : تقي الدين أحمد الحراني ــ مجموع الفتاوى : ١٢/١٨ .

(٦) انظر : الفتاوى الهندية : ٣٥٥/٥ .

(٧) انظر : الدردير ــ الشرح الصغير بهامشه حاشية الصاوي : ٧٧١/٤ .

(٨) انظر : الآداب الشرعية : ٣٥٠/٢ .

القسم الثاني :

وهو السبب الذي نظن حصول ثمرته ، والظن عند الفقهاء هو ما تردد بين الوهم واليقين ، وقد يطلقه بعضهم على ما ترجح به جهة الصواب على جهة الخطأ[١] .

وغالب صور التداوي والمعالجات من قبيل الظن ، وأقلها يصل إلى القطع والوهم ، ولذلك ألحق الإمام الغزالي رضي الله عنه التداوي بهذا القسم[٢] . وهو صحيح جداً لأن التداوي من حيث الأصل مظنون بحصول ثمرته ، وإنما تعرض له العوارض ، فتلحقه بالأسباب المقطوع بها حيناً ، وتلحقه بالأسباب الموهوم بها حيناً آخر .

وقد اتفق الفقهاء على جواز التداوي في هذه الحالة ، فقد قال القاضي ابن رشد[٣] رحمه الله : (لا اختلاف فيما أعلمه ، أن التداوي بما عد الكي ، من الحجامة وقطع العروق وأخذ الدواء مباح في الشريعة غير محظور ، وقد كرهه بعض السلف ورأى تركه اتكالاً على فضل الله)[٤] .

فقوله (لا اختلاف) يعتبر حكاية للإجماع بغير صيغة الجزم .

وقوله (وقد كرهه بعض السلف) لا ينافي ما نقله من الإجماع ، لأن الكراهة لا تنافي أصل الإباحة . وأصرح من هذا في حكاية الإجماع ، قول الحافظ الذهبي رضي اللهعنه : (أجمعوا على جوازه وذهب قوم إلى أن التداوي أفضل)[٥] .

وكما أجمع العلماء على جواز التداوي ، أجمعوا على عدم وجوبه .

---

(١) ابن نجيم : الأشباه : ٧٣ .

(٢) إحياء علوم الدين : ٢٨٣/٤ .

(٣) أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد الشهير بالجد ، ولد رحمه الله تعالى بقرطبة سنة ٤٥٠ هـ ونشأ بها ، وتلقى العلم على فقهاء الأندلس وعلمائها وهو من أكابر فقهاء المالكية وأئمتهم ، وله تصانيف كثيرة ، توفي رحمه الله تعالى سنة ٥٢٠ هـ .
(الديباج : ص ٢٧٨) .

(٤) ابن رشد ــ الجامع من المقدمات ، ص ٣١٣ .

(٥) الطب النبوي : ص ٢٢٠ .

فقد نقل القاضي عياض[1] رحمه الله الإجماع على ذلك[2] .

وقال الحافظ الذهبي رحمه الله : (نقل علاء الدين بن البيطار رحمه الله تعالى قال : أجمع المسلمون على أن التداوي لا يجب ، وعن أحمد وجه في الوجوب نقله عنه أحمد بن تيمية)[3] .

وقوله (وعن أحمد وجه في الوجوب) يحتمل أنه تضعيف لما نقله من الإجماع ، وربما كان هذا الوجه هو ما بيّناه في القسم الأول ، من الوجوب فيما يقطع بحصول الشفاء به من الأدوية .

وقال الإمام ابن تيمية رحمه الله تعالى : (وأما التداوي فليس بواجب عند جماهير الأئمة ، وإنما أوجبه طائفة قليلة ، وكما قاله بعض أصحاب الشافعي وأحمد)[4] .

فقوله (أوجبه طائفة قليلة) يعتبر رداً للإجماع في هذه المسألة ، غير أنه يحتمل أيضاً أن يكون مرادهم بإيجابه ، الحالة التي بيّناها في القسم الأول .

وقد ذكر الدكتور أحمد شرف الدين أن التداوي واجب ، فقال : (فإن الأمر بالتداوي يتضمن الأمر بممارسة الطب ، فكما أن التداوي واجب ، فإن التطبيب واجب)[5] .

---

(١) القاضي أبو الفضل عياض بن موسى بن عياض اليحصبي ، ولد بسبتة سنة ٤٩٦ هـ ، وكان إمام وقته في الحديث وعلومه وعالماً بالتفسير فقيهاً أصولياً عالماً بالنحو واللغة وكلام العرب وأيامهم وأنسابهم ، وكان شاعراً بليغاً وأديباً ، رحل إلى الأندلس وأخذ عن أبي محمد بن عتاب وابن سراج وغيرهم وله تصانيف مباركة مشهورة . توفي رحمه الله تعالى بمراكش سنة ٥٤٤ هـ .
(الديباج : ص ١٦٨ ، وشذرات الذهب : ١٣٨/٤) .

(٢) الرملي : شمس الدين محمد بن أحمد ــ نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج : ١٩/٣ .

(٣) الطب النبوي : ص ٢٢١ .

(٤) مجموع الفتاوى : ٢٦٩/٢٤ .

(٥) أحمد شرف الدين ــ الأحكام الشرعية للأعمال الطبية : ص ٨١ .
وقد عزا القول بالوجوب إلى مقال للشيخ محمد عبد العزيز المراغي منشور في مجلة الأزهر الشريف

فقوله (فكما أن التداوي واجب) يفيد أن وجوب التداوي أمر متفق عليه ، أو أنه قول معتبر عند الفقهاء .

ثم إن التداوي قد يكون قبل نزول الداء ، وقد يكون بعد نزوله ، فما حكم التداوي في كل حالة من هاتين الحالتين ؟

هذا ما سنبينه في العرض الآتي :

الحالة الأولى : وهي التداوي قبل نزول الداء :

للعلماء في هذه المسألة قولان :

الأول : القول بكراهة التداوي قبل نزول الداء ، وقد عزاه القاضي أبو بكر بن العربي[1] رحمه الله تعالى للمالكية ، فقال : (وأما قبل نزوله ، فقال علماؤنا إن ذلك مكروه)[2] .

ولعل وجه الكراهة في ذلك ، هو أنه اشتغال بأمر يشك في تَحَقُّقِهِ ، فحصول ثمرته أمر موهوم فيكون من قبيل العبث .

الثاني : أن التداوي قبل نزول الداء ، بمنزلة التداوي بعده في الحكم ، وهو ما مال إليه الحافظ ابن العربي رحمه الله ، حيث قال : (والذي عندي أنه إذا رأى المرض ،

في المجلد رقم (٢٠) لسنة ١٣٦٨ هـ في الصحيفة رقم ٤١٣ فلما رجعت إلى هذا المقال وجدته نص على أن التداوي مباح ، وإنما يكون واجباً إذا خيف من تركه هلاك المريض ، وهذا نص كلامه : (... وهو واجب ديانة **دفعاً للهلاك** عن النفس ، فإذا رأى وليّ الأمر أن شخصاً ما ترك مداواة نفسه ، وعرضها للهلاك ، فلا نظن أن روح الشريعة تأبى أن يرغم وليّ الأمر شخصاً أو أشخاصاً أو مجموعة على العلاج والمداواة ، إذا تحقق بذلك غرض صحيح) . وكلامه هذا واضح وصريح في عدم وجوب التداوي من حيث الأصل أما حين يتحقق الهلاك من ترك المداواة فهو ما بيّناه في القسم الأول .

(١) الحافظ أبو بكر محمد بن عبد الله بن محمد بن عبد الله المعافري الإشبيلي ، ولد رحمه اللهتعالى بإشبيلية سنة ٤٦٨ هـ ، وكان فقيهاً محدثاً أصولياً أديباً مؤرخاً ، رحل إلى المشرق ولقي حجة الإسلام الغزالي وأخذ عنه وأعجب به كثيراً ، وتصانيفه مشهورة . توفي رحمه الله بفاس سنة ٥٤٣ هـ .
(الديباج : ص ٢٨١ ، شذرات الذهب : ١٤١/٤ ، وفيات الأعيان : ٢٩٦/٤ ، معجم المؤلفين : ٢٤٢/١٠) .

(٢) ابن العربي : القبس شرح موطأ مالك بن أنس : ص ١٦٥ وجه .

أو خشـي من نزوله ، أنـه يجوز له قطع سببـه بـالتداوي ، فإن قطع السبب قطع للمسبب)[1] .

وإلى هذا الرأي أشار الإمام الشاطبي رحمه الله ، حين ذكر أن الشارع قد أذن في دفع المشاق عند نزولها بالإنسان ، قال : (... بل أذن في التحرز منها عند توقعها وإن لم تقع)[2] .

فقوله (عند توقعها) قيد في جواز الإقدام على التداوي ، قبل نزول الداء ، فكأنه اشترط لجواز التداوي ، أن يكون متوقع الحصول ، لأنه يصبح في حكم الواقع .

وقد وجدت في كتب الحنفية ، ما يشير إلى هذا المعنى ، ففي الفتاوى الخانية (وتجوز الحقنـة للتداوي للمرأة وغيرها ، وكذا الحقنـة لأجل الهزال ، لأن الهزال إذا فحش يفضي إلى السل)[3] .

فقوله : (لأن الهزال إذا فحش يفضي إلى السـل) تعليل لجواز التداوي من الهزال ، والهزال ليس داءً في جميع حالاته ليتداوى منه ، ولكن جاز التداوي منه ، لأنه يمنع حصول الداء المتوقع بسببه ، وهو السل . وفي حكم السل غيره من الأمراض .

الحالة الثانية : وهي التداوي بعد نزول الداء وتحققه :

وقد اختلف العلماء في تحديد حكمه وبيان مذاهبهم يتضح فيما يلي :

أولاً : مذهب الحنفية :

ذهب الحنفية إلى جواز التداوي ، ففي الفتاوى الهندية (الاشتغال بالتداوي لا بأس به ، إذا اعتقد أن الشافي هو اللهتعالى)[4] .

---

(١) القبس : ١٦٥ وجه .

(٢) الموافقات : ٢ / ١٥٠ .

(٣) قاضيخان : حسن بن منصور ــ الفتاوى الخانية ، بهامش الفتاوى الهندية : ٤٠٣/٣ ، وانظر : الطحطاوي : أحمد بن محمد ــ حاشية الطحطاوي على الدر المختار ، ١٨٥/٤ . وفتح القدير : ٢٦/١٠ .

(٤) الفتاوى الهندية : ٣٥٥/٥ ، وانظر : الفتاوى الخانية : ٤٠٣/٣ ، ورد المحتار : ٣٤٢/٥ ، والمبسوط : ١٥٦/١٠ .

فقوله (لا بأس به) يفيد معنى الإباحة الخالية من الندب ومن الكراهة ، فيما يدل عليه ظاهر هذه العبارة .

وقوله (إذا اعتقد أن الشافي هو الله تعالى) قيد في جواز ذلك لأن حصول الشفاء من التداوي ، قد يورث الاعتقاد في تأثير الدواء ، وهذا ما لا تقره أصول العقيدة الإسلامية ، المبنية على توحيد الله تعالى .

وقال الإمام الكاساني[1] رحمه الله تعالى : (ولا بأس بالحقنة ، لأنها من باب التداوي ، وأنه أمر مندوب إليه)[2] .

فقوله (مندوب إليه) يدل على تأكيد الأمر بالتداوي ، والندب إليه .

ولم أطلع على من نصّ على الندب من الحنفية غير هذا ، وما نقله الشيخ محمد بن القاضي رحمه الله ، حيث قال : (قال النسفي : المروي عن أبي حنيفة أن التداوي مؤكد ، حتى يداني به الوجوب)[3] .

ونقل الإمام ابن مفلح[4] الحنبلي رحمه الله ، عن مذهب أبي حنيفة أن التداوي مؤكد[5] .

---

(١) علاء الدين أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني . أخذ العلم عن علاء الدين السمرقندي . وعن البزدوي . وقد أخذ عن السمرقندي معظم تصانيفه وشرح كتابه المسمى تحفة الفقهاء وسمّاه بدائع الصنائع . توفي بحلب سنة ٥٨٧ هـ .

(معجم المؤلفين : ٧٥/٣ ، واللكنوي : محمد عبد الحي ـــ الفوائد البهية في تراجم الحنفية : ص ٥٣) .

(٢) الكاساني : بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، ١٢٧/٥ .

(٣) المجلة الزيتونية ، مجلد ٢ ، جزء ٧ ص ٣٠١ ، في شهر صفر من سنة ١٣٥٧ هـ ، وانظر نفقة القرابة ، د . محي الدين قادي : أطروحة دكتوراه حلقة ثالثة بمكتبة معهد أصول الدين برقم ٣٨ ، ١٩٨٣/١٩٨٤ ص ١٢٥ .

(٤) برهان الدين أبو إسحاق إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن مفلح المقدسي الدمشقي ، فقيه أصولي أمام حافظ ذو دين ورع ، ولد سنة ٨١٥ هـ ، وله مصنفات مشهورة ، منها طبقات الأصحاب ، والفروع في فقه الإمام أحمد .

(معجم المؤلفين : ١٠٠/١ ، وشذرات الذهب : ٨٣٣/٧) .

(٥) الآداب الشرعية : ٣٥٨/٢ .

غير أن الشيخ خليل السَّهارنفوري نفى أن يكون مذهب أبي حنيفة الندب إلى التداوي فقال : (ويفهم من كلام بعضهم أن الأمر للندب وهو بعيد)[١] .

ثانياً : مذهب المالكية :

حكـم التداوي عند المـالكيـة هو الإباحة المطلقة ، فيستوي الحكم في فعله وتركه .

قال الشيخ أحمد الدردير[٢] (ويجوز التداوي ، ظاهراً وباطناً ، مما علم نفعه في الطب)[٣] .

فقوله (ويجوز) نص في الإباحة .

وقوله (ظاهراً وباطناً) أي سواء كان الدواء في ظاهر الجسد ، كوضع الدواء على الجرح ، أو كان مما يُسَفُّ أو يشرب ، لإزالة وجع البطن .

وقوله (مما علم نفعه) قيد في الإباحة ، يخرج به ما يتوهم منه النفع ، فلا يباح التداوي به .

---

(١) بذل المجهود : ١٨٤/١٦ ــ ١٨٥ وانظر : الكنكوهي : الكوكب الدري : ٧٨/٣ ، والكـاندهلوي : أوجز المسـالك : ١٨٩/١٤ .

(٢) هو الشيخ الإمام القدوة أحمد بن محمد بن أحمد الدردير العدوي المالكي ، ولد بمصر سنة ١١٢٧ هـ وتولى الإفتاء فيها وتولى أيضاً مشيخة الطريقة الخلوتية وكان رحمه اللهرجلاً مباركاً ، ألف مصنفات منها أقرب المسـالك إلى مذهب الإمام مالك وفتح القدير في أحاديث البشير النذير ومنظومة الخريدة البهية في التوحيد .

(معجم المؤلفين : ٦٧/٢) .

(٣) الشرح الصغير بحاشية الصاوي : ٧٧١/٤ .

وقال الإمام ابن الجلاب[1] رحمه الله تعـالى : (ولابأس بالتداوي ، ولابأس بترك ذلك)[2] .

وعبارته رحمه الله دالة على استواء طرفي الفعل والترك ، في الحكم وهو الإباحة .

ولذلك قال الإمام ابن هبيرة رحمة الله تعالى : (ومذهب مالك أنه يستوي فعله وتركه فإنه قال لابأس بالتداوي ولابأس بتركه)[3] .

ثالثاً : مذهب الشافعية :

ذهب الشافعية إلى استحباب التداوي وسنيته .

قال الإمام النووي رحمه الله تعالى (ويسن التداوي)[4] .

هذا نص واضح في سنية التداوي عند الشافعية .

رابعاً : مذهب الحنابلة :

والتداوي عند الحنابلة يجوز مع الكراهة ، فقد قال الإمام إبن مفلح رحمه الله تعالى : (يباح التداوي وتركه أفضـل ، نص عليه ، قال في رواية المروزي : العلاج رخصة وتركه درجة أعلى منه)[5] .

فقوله (العلاج رخصة) نص في جوازه وعدم الحرج من فعله .

وقوله (تركه درجة) إشارة إلى أفضلية الترك توكلاً على الله تعالى .

وقد سئل الإمام أحمد رضي الله عنه عن الرجل يتداوى يخاف عليه ، فقال :

---

(١) أبو الحسين عبيد الله بن الحسن أبو الحسن أبو القاسم بن الجلاب ، تتلمذ على الأبهري وهو من أحفظ أصحابه وأنبلهم وتفقه بالقاضي عبد الوهاب وغيره ، له كتاب التفريع في الفقه المالكي مشهور ، وكتاب في مسـائل الخلاف . توفي سنة ٣٧٨ هـ .
(الديباج : ص ١٤٦ ، وشذرات الذهب : ٩٣/٣ ، ومعجم المؤلفين : ١٤٨/٥) .

(٢) ابن الجلاب : أبو القاسم عبيد الله ـــ التفريع ، ٣٥٦/٢ .

(٣) الآداب الشرعية : ٣٥٩/٢ .

(٤) النووي : أبو زكريا يحيى بن شرف ـــ المنهاج ، مطبوع مع شرح المحلى ، وبهامشه حاشيتي قليوبي وعميرة : ٣٤٤/١ . وانظر نهاية المحتاج : ٢١٩/٣ .

(٥) الآداب الشرعية : ٣٥٨/٢ .

لا ، هذا يذهب مذهب التوكل . وكذلك سئل عن الرجل يمرض ، يترك الأدوية أو يشربها فقال : إذا توكل فتركها أحب إليّ [١] .

وماذهب إليه الإمام أحمد رضي الله عنه ، مذهب قديم قال به بعض السلف الصالح ، فقد ترك التداوي من السلف الصالح عدد أكثر من أن يحصى [٢] ، وعزاه ابن جزي [٣] رحمه الله تعالى إلى أكثر المتصوفة فقال : (ومنهم من تركه توكلاً على الله ، وتفويضاً إليه وتسليماً لأمره تبارك وتعالى ، وروى ذلك عن أبي بكر الصديق رضي الله عنه ، وبه أخذ أكثر المتصوفة) [٤] .

وهو قول عند الحنيفة [٥] والمالكية [٦] والشافعية [٧] .

ولم يكن أحد منهم ينكر على من ترك التداوي ، وفي ذلك يقول الحافظ ابن عبد البر [٨] رحمه الله تعالى : (قد كان من خيار هذه الأمة ، سلفها وعلمائها ، قوم

---

(١) إحياء علوم الدين : ٢٨٦/٤ ، والذهبي : الطب النبوي : ص ٢٢١ .

(٢) انظر : المكي : أبو طالب ــ قوت القلوب ، ٣٣/٣ ، وابن عبد البر : أبو عمر يوسف بن عبد الله ــ التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد : ٧٩/٥ .

(٣) أبو القاسم الإمام محمد بن أحمد بن عبد الله بن جزي ، كان صاحب أخلاق فاضلة وديانة وعفة وطهارة ، ولد رحمه الله في ربيع الأول سنة ٦٩٣ هـ ، وقتل شهيداً في وقعة طريف .
(نيل الابتهاج : ص ٢٣٨) .

(٤) ابن جزي : أبو القاسم محمد بن أحمد ــ قوانين الأحكام الشرعية : ص ٤٥٢ .

(٥) الكوكب الدري : ٧٩/٣ .

(٦) القبس على موطأ مالك بن أنس : ص ١٦٥ وجه .

(٧) شرح المحلي على المنهاج : ٣٤٤/١ .

(٨) الحافظ أبو عمر جمال الدين يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي ، نشأ بقرطبة وتفقه بها ، وكان رحمه الله عالماً بالحديث وفقهه وألف فيه شرحاً للموطأ سماه التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد ، والإستيعاب في معرفة الأصحاب ، وجامع بيان العلم ، وغيرها كثير . ولد رحمه الله سنة ٣٦٨ هـ ، وتوفي سنة ٤٦٣ هـ .
(الديباج : ص ٣٥٧) .

يصـــبرون على الأمراض ، حتى يكشفهـا الله ، ومعهـم الأطبـاء ، فلم يعـابوا بترك المعالجة)[1] .

فبيّن رحمة الله تعـالى عدم إنكـار بعض السـلف على البعض الآخر في هذه المسألة ، وهذا يدل على أن ترك التداوي ليس مذموماً شرعاً ، وأنه وجه صحيح لايصح الإنكار على فاعله .

هذه هي مذاهب العلماء في التداوي وتركه ، ولكل منهم وجه يحتج به .

ووجه الذين يرون ترك التداوي أفضـل ، هو أن الأصل في التداوي الكراهة فعله وأمر به ، فقد دل عليه ، عليه الصلاة والسلام ، بقوله : (لكل داء دواء فإذا أصيب دواء الداء برئ بإذن الله عز وجل)[2] .

قال الإمام النووي رضي الله عنـه :(وفي هذا الحديث إشـارة إلى استحباب الدواء)[3] .

ومنها أنه عليه الصلاة والسلام سئل فقيل له : (أرأيت دواء نتداوى به ورقى نسترقيها وتقى نتقيها أتردّ من قدر الله شيئاً ، قال إنها من قدر الله)[4] .

فبيّن عليه الصلاة والسلام أن هذه الأدوية من قدر الله تعالى ، فلا يتعارض فعلها مع أمره ونهيه .

---

(1) التمهيد : ٧٨/٥ ، ومن أجل هذا لا أرى حقاً ما يقوله الدكتور عبد الستار أبو غدة من أن القول بأن التداوي مخالف لحقيقة التوكل يعتبر من باب التنطع ، انظر العدد الأول من أبحاث وأعمال المؤتمر العالمي الأول عن الطب الإسلامي ، ص : ٥٩٢ .

(2) صحيح مسلم بشرح النووي : كتاب السلام ، باب لكل داء دواء واستحباب التداوي ١٩١/١٤ .

(3) م . ن .

(4) ابن حنبل : الإمام أحمد ــ المسند ٤٢١/٣ ، والحاكم : أبو عبد الله محمد بن عبد الله ــ المستدرك على الصحيحين ، ١٩٩/٤ .

ومنها أنه صلى الله عليه وسلم لما سألته الأعراب فقالت يارسول الله ألا نتداوى ، قال : (نعم ياعباد الله تداووا فإن الله لم يضع داء إلا وضع له شفاء)[1] .

والأحاديث في الأمر بالتداوي كثيرة جداً ، وقد استقصاها الحافظ ابن عبد البر في التمهيد[2] .

ووجه الذين يرون ترك التداوي أفضل ، هو أن الأصل في التداوي الكراهة لمخالفته لتوكل العبد على ربه ، وإنما أبيح لأن في نفوس البشر ضعفاً عن الصبر على المرض ، فمن قوي يقينه في الله عز وجل فترك التداوي في حقه أفضل ، ولذلك قال الإمام أحمد رضي الله عنه : (أحب لمن اعتقد التوكل ، وسلك هذا الطريق ، ترك التداوي ، من شرب الدواء وغيره)[3] .

وحجتهم في منافاة التداوي للتوكل ، ما روي عنه عليه الصلاة والسلام أنه قال : (يدخل الجنة من أمتي سبعون ألفاً بغير حساب ، قالوا : من هم يارسول الله ؟ قال : هم الذين لايسترقون ولايتطيرون ولايكتوون وعلى ربهم يتوكلون)[4] .

فمدح رسول الله صلى الله عليه وسلم هؤلاء ، لتركهم التداوي توكلاً على الله ، واعتماداً على فضله .

ويخالفهم في هذا الفهم جمهور العلماء[5] ، حيث يرون أن التداوي لاينافي حقيقة التوكل ، كما لاينافيها دفع الجوع والعطش ، وأن من وثق بالله تعالى وفضله لم يقدح في توكله على الله تعاطي الأسباب ، ويحملون النهي الوارد في الحديث على أحد ثلاثة احتمالات[6] :

---

(١) صحيح البخاري بشرح فتح الباري كتاب الطب : ٢٤٩/١١ ، وصحيح الترمذي بشرح عارضة الأحوذي : ١٩٢/٨ .

(٢) ٢٦٣/٥ ــ ٢٨٠ .

(٣) إحياء علوم الدين : ٢٨٦/٤ ، والآداب الشرعية : ٣٥٨/٢ .

(٤) صحيح مسلم بشرح المعلم ، للمازري ، كتاب الإيمان : ٣٤٥/١ .

(٥) فتح الباري : ١٣٥/١٠ ــ ٢١٢ .

(٦) المعلم : ٣٤٦/١ ، والقبس : ١٦٥ وجه .

الأول : أن النهي محمول على قوم يعتقدون أن الأدوية نافعة بطباعها كما يقول ذلك بعض الطبائعيين .

الثاني : أن النهي محمول على التداوي قبل خلق المرض .

الثالث : أن النهي محمول على التداوي عند اليأس من الشفاء .

فتحصل من مجموع ما ذكرناه ، أن الشريعة الإسلامية لم تمنع من التداوي ، بل أجازته في الأمراض العامة ، وأكدته فيما إذا خشي الإنسان على نفسه من الهلاك ، كما منعته فيما يكون فيه عبث .

وعلى هذا فإن ما ذكره حجة الإسلام الغزالي [1] رضي الله عنه من تردد حكم التداوي بين الوجوب والحرمة له حظ من النظر ، ولذلك رجحه ابن تيمية رحمه الله تعالى فقال : (والتحقيق أن منه ما هو محرم ، ومنه ماهو مكروه ، ومنه ما هو مباح ، ومنه ما هو مستحب ، وقد يكون منه ما هو واجب) [2] .

القسم الثالث :

وهو السبب الذي يكون حصول ثمرته أمراً موهوماً به .

فهناك من الأمراض ، ما يحكم الأطباء فيها ، بأن نسبة تحقق الشفاء بالتداوي منها ضعيفة جداً ــ عافانا الله وإياكم منها ــ ، فإذا أصيب الإنسان بمرض ما ولم يقدر الأطباء على تحديد نوع المرض ، ومن ثم لم يعرفوا له علاجاً بأن حكموا بأن مالديهم من أدوية ومعالجات موهومة في نتيجتها ، فإن إقدام المريض على العلاج لايجوز ، إذا كان في التداوي مخاطرة على جسمه ، ولم تكن حالته الصحية تستدعي هذه المخاطرة .

وقد نص الإمام الغزالي رضي الله عنه على هذا فقال : (وأما الموهوم فشرط التوكل تركه ، إذ به وصف رسول الله صلى الله عليه وسلم المتوكلين) [3] .

فبين رحمه الله تعالى ، أن شرط وصف العبد بالمتوكل على الله تعالى ، هو تركه

---

(١) إحياء علوم الدين : ٢٨٦/٤ .

(٢) مجموع الفتاوى : ١٢/١٨ .

(٣) إحياء علوم الدين : ٢٨٣/٤ ، والكوكب الدري : ٧٨/٣ .

التداوي في هذه الحالة ، التي لايكون تحقُّق الشفاء فيها مقطوعاً به ، كالطعام والشراب ، ولامظنوناً به ، كبقية أنواع المعالجات ، لأن التداوي في هذه الحالة يعتبر نوعاً من العبث الذي لايقرّه العقلاء .




المبحث الثالث

مشروعية الفحص الطبي

المطلب الأول: مشروعية الفحص الطبي من حيث الجملة

المطلب الثاني: مشروعية الفحص الطبي المفضي لكشف العورة

المطلب الأول
مشروعية الفحص الطبي من حيث الجملة

تعتبر مشروعية الفحص الطبي مبنية على مشروعية التداوي . فيشرع للطبيب أن يقوم بإجراء الفحص الطبي لمريضه ، قبل أن يشخص المرض ، ويحدد العلاج ، للأسباب الآتية :

السبب الأول :

أن الإذن بالفحص الطبي حاصل بدلالة الإذن بالمعالجة ، لأن الإذن بالمعالجة يعتبر إذناً في كل ما يستدعيه ذلك العلاج ، من فحوص وتحاليل .

وهذا الأمر مستفاد من القاعدة الفقهية التي تقول : (الإذن بالشيء إذن فيما يقتضي ذلك الشيء إيجابه)[1] .

فحيث أن العلاج يقتضي أن يسبقه فحص ، لجسم المريض ، فالإذن فيه إذن فيما يقتضيه ، من فحص أو تحاليل .

السبب الثاني :

أن الفحص الطبي يعتبر شرطاً من شروط صحة العلاج ، بحيث لايكون العلاج موافقاً للقواعد والأصول الطبية المعتبرة ، إلا إذا تحقق الفحص الطبي .

والقاعدة الفقهية تقول (ماكان وجوده شرطاً كان عدمه مانعاً)[2].

أي مادام وجود الفحص الطبي ، يعتبر شرطاً في صحة العلاج ، فإن عدمه يعتبر مانعاً من صحة العلاج ، فإذا وقع العلاج بدون فحص فهو علاج ممنوع منه شرعاً .

---

(١) المنثور في القواعد : ١٠٨/١ . وانظر : المقري : محمد بن أحمد ــ القواعد ــ ٥٩٩/٢ .

(٢) المنثور في القواعد : ٢٦٠/٢ .

السبب الثالث :

أن إقدام الطبيب على إجراء العلاج ، من غير أن يجري الفحص الطبي اللازم ، فيه تعريض لحياة المريض للخطر ، وهذا ما تأباه الشريعةالإسلامية لمخالفته لمقصودها ، وهو حفظ النفوس وصيانتها عن الهلاك[1] .

---

(١) انظر : أحكام الجراحة الطبية : ص ١٦٠ .

المطلب الثاني

مشروعية الفحص الطبي المفضي لكشف العورة

إن إقدام الطبيب على العلاج ، يستدعي أن يتقدمه إجراء كشف عام على جسم المريض عامة ، وعلى مواطن معينة في الجسم خاصة .

ففي أغلب الأمراض ، يقوم الطبيب بالكشف على بطن المريض وظهره ، وملاحظة عينيه وأذنيه .

وهذا الحد من الكشف لاإشكال في جوازه شرعاً ، إذا كان الفاحص رجلاً والمفحوص رجلاً ، أو كان من امرأة لامرأة .

أما حين يختلف الجنس ، بحيث يكون المعالج رجلاً والمريض أنثى ، أو العكس ، فإن الكشف من حيث الأصل لايجوز .

وكذلك يزداد الأمر حرمة عندما يكون العضو المكشوف عنه عورة مغلظة ، كالسوأتين مثلاً ، وذلك يكون في علاج الأمراض المتعلقة بالمسالك البولية ، والأعضاء التناسلية ، حيث يضطر الطبيب للكشف عن السوأتين ، لمعرفة حقيقة ما يشكو منه المريض ، ولاسبيل لديه إلى معرفة ذلك إلا بالكشف ، بحيث يتعذر عليه العلاج لو امتنع المريض من ذلك ، ومن ذلك عملية التوليد وما قد يتبعها من جراحة في أسفل البطن .

فإن السبيل الوحيد لإجراء عملية الولادة ، هو كشف العورة لخروج المولود ، وهذا الكشف أيضاً محرم من حيث الأصل .

فما حكم الشريعة الإسلامية في ذلك ، حين يتعلق الأمر بضرورة التداوي ؟
الجواب أن التداوي إما أن يكون ضرورة وإما أن يكون حاجة .

فأما الضرورة فلا إشكال في جواز كشف العورة لأجلها ، فقد نص العلماء على ذلك .

قال الإمام السرخسي[1] رحمه الله : (إذا جاء العذر ، فلا بأس بالنظر إلى العورة لأجل الضرورة ، فمن ذلك أن الخاتن ينظر إلى الموضع ... ومن ذلك عند الولادة ، المرأة تنظر إلى موضع الفرج وغيره من المرأة ، لأنه لابد من قابلة تقبل الولد ، وبدونها يخاف على الولد)[2] .

فأجاز رحمه الله تعالى كشف العورة ، معتبراً في ذلك ضرورة المرض وآلامه ، وما في ترك ذلك من ترتب الضرر على المريض .

وأما الحاجة فإنها في حكم الضرورة ، لأن القاعدة المعروفة عند الفقهاء أن (الحاجة تنزل منزلة الضرورة عامة كانت أو خاصة)[3] .

وقد قال الإمام العز بن عبد السلام رضي الله عنه : (ستر العورات والسوءات واجب ، وهو من أفضل المروءات ، وأجمل العادات ، ولاسيما في النساء الأجنبيات ، لكنه يجوز للضرورات والحاجات ، أما الحاجات ، فكنظر واحد من الزوجين إلى صاحبه ، ونظر الأطباء لحاجة المداواة ...
وأما الضرورات فكقطع السلع المهلكات ، ومداواة الجراحات المتلفات)[4] .

فبيّن رحمه الله أن الحاجة كالضرورة في أن كلاً منهما يستدعي جواز كشف العورة . غير أن الإمام النووي رضي الله عنه يرى أنه لابد من اعتبار شدة الحاجة في ذلك ، فإنه قال : (أصل الحاجة كاف في النظر إلى الوجه واليدين . وفي النظر إلى سائر الأعضاء يعتبر تأكد الحاجة ... وفي النظر إلى السوءتين يعتبر مزيد تأكده قال

---

(١) شمس الأئمة أبو بكر محمد بن أحمد بن أبي سهل السرخسي ، كان إماماً متكلماً نظاراً أصولياً ، لازم شمس الأئمة الحلواني وأخذ عنه ، أملى المبسوط وهو محبوس في الجب وكان يملي من غير مطالعة كتاب وهو في الجب وأصحابه في أعلى الجب ، وله كتاب في أصول الفقه وشرح السِّيَر الكبير . توفي رحمه الله سنة ٤٩٠ هـ ، وقيل في حدود الخمسمائة .
(الفوائد البهية : ص ١٥٨ ، ومعجم المؤلفين : ٢٦٧/٨) .

(٢) السرخسي : شمس الأئمة أبو بكر ـــ المبسوط ، ١٥٦/١٠ ، والجامع من المقدمات : ص ٢٩٩ .

(٣) ابن نجيم : الأشباه : ص ٩١ ، والمنثور في القواعد : ٢٤/٢ .

(٤) قواعد الأحكام : ١٤٠/٢ ـــ ١٤١ . وانظر : الجويني : إمام الحرمين عبد الملك : غياث الأمم في التياث الظلم : ص ٤٧٨ .

الغزالي : وذلك بأن تكون الحاجة بحيث لايُعدّ التكشف بسببها هتكاً للمروءة ، ويعذر في العادة)[١] .

وقال الإمام السرخسي : (... لأن نظر الجنس إلى غير الجنس أغلظ فيعتبر فيه تحقق الضرورة ، وذلك لخوف الهلاك عليها ، وعند ذلك لايباح إلا بقدر ما ترتفع الضرورة به)[٢] .

فاعتبر هذان الإمامان رضي الله تعالى عنهما شدة الضرورة في الكشف عن العورة المغلظة ، وتساهلاً في العورة الخفيفة فينبغي اعتبار ذلك .

وحيث جوَّزنا الكشف على عورة المريض للضرورة ، فلابد من اعتبار أمرين :

الأول :

ألا يصار إلى الكشف من أجنبي إلا عند تعذر المحرم ، فإذا تعذر المحرم جاز اللجوء للطبيب الأجنبي ، ثم إن استدعى الأمر أن يكون هناك تمارين طبيعية تكرر يومياً ، أو تغيير للقطن الذي على موضع الجرح أو غير ذلك من المعالجات البسيطة ، فقد نص الإمام السرخسي على أنه يجب أن تعلم المرأة امرأة لمداواتها[٣] ، وكذلك الرجل يجب عليه أن يعلم رجلاً ليقوم بمداواته ، والعلة في ذلك أن نظر الجنس إلى الجنس أخف من نظر الجنس إلى الجنس الآخر ، أما إذا تعذر هذا فقد نص الإمام النووي على وجوب حضور محرم للمرأة من زوج أو غيره[٤] ، ليكون معها أثناء العلاج أو الجراحة .

---

(١) روضة الطالبين : ٣٠/٧ .
(٢) المبسوط : ١٥٦/١٠ .
(٣) المبسوط : ١٥٦/١٠ ، وحاشية الطحطاوي على الدر المختار : ١٨٥/٤ .
(٤) النووي : روضة الطالبين ، ٣٠/٧ .

الثاني :

أن نظر الطبيب ينبغي أن يقتصر على موضع الداء ، وذلك أن الكشف عن العورة جاء ضرورة ، والضرورة يجب أن تقدر بقدرها[1] لاندفاع الحاجة به .

وقد ذكر الإمام السيوطي[2] رضي الله تعالى عنه تحت القاعدة (ما أبيح للضرورة يقدر بقدرها) ما يلي : لو فصد أجنبي امرأة وَجَبَ أن تستر جميع ساعدها ولا يكشف إلا ما لا بدّ منه للفصد)[3] .

أي أن الأصل في كشف العورة هو الحرمة ، فحيث جاز النظر ، فإنه يجب أن يقتصر على موضع الضرورة أو الحاجة ، ويبقى ما عداها على الأصل وهو حرمة النظر إليه ، فتكشف المرأة موضع الداء وتستر ما عداه ، ثم يداويها الرجل ويغض بصره ما استطاع ، إلا عن ذلك الموضع[4] .

فقد روي عن عطاء بن أبي رباح رضي الله عنه في امرأة في رأسها سلعة لايستطيع النساء أن يداوينها قال : يخرق في خمارها قدر السلعة ثم يداويها الرجال[5] .

وقال الإمام الزركشي[6] رحمه الله : (قال القفال في فتاويه : والمرأة إذا فصدها أجنبي عند فقد امرأة أو محرم ، لم يجز لها كشف جميع ساعدها ، بل عليها أن تلف على

---

(١) الآداب الشرعية : ٤٦٤/٢ ، ابن نجيم : الأشباه : ص ٨٦ ، والسفاريني : الشيخ محمد الحنبلي ــ غذاء الألباب شرح منظومة الآداب : ٢١/٢ .

(٢) الإمام الحافظ جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي ولد بالقاهرة سنة ٨٤٩ هـ ونشأ بها يتيماً وتفقه على مذهب الإمام الشافعي رضي الله عنه ، وبرع في كثير من العلوم ، وذكر تلميذه الداودي أن مؤلفاته نافت على خمسمائة مؤلف ، توفي سنة ٩١١ هـ .
(معجم المؤلفين : ١٢٨/٥) .

(٣) الأشباه والنظائر : ص ٨٥ .

(٤) المبسوط : ٥٦/١٠ .

(٥) التمهيد : ٢٨٠/٥ .

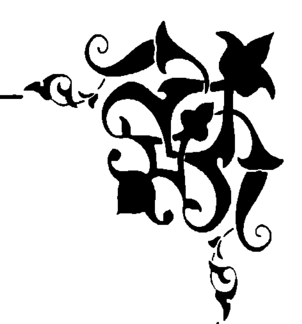
(٦) بدر الدين أبو عبد الله محمد بن بهادر بن عبد الله الزركشي الشافعي فقيه أصولي محدث ، ولد بمصر سنة ٧٤٥ هـ ، أخذ عن جمال الدين الأسنوي وسراج الدين البلقيني ، ومن تصانيفه البحر في أصول الفقه ، وشرح جمع الجوامع للسبكي ، وشرح التنبيه في فروع الشافعية ، وشرح علوم الحديث ، لابن الصلاح .
(معجم المؤلفين : ١٢١/٩ ، وشذرات الذهب : ٣٣٥/٦) .

يدها ثوباً ، ولاتكشف إلا القدر الذي لابد من كشفه ، ولو زادت عليه عصت الله تعالى)[1] .

فقصر رحمه الله تعالى الإباحة على موضع الداء ، وأبقى محرم الأصل على حكمه .

---

(١) المنثور في القواعد : ٢/٣٢١ .

المبحث الرابع

مشروعية الجراحة الطبية

المطلب الأول : مشروعية الجراحة غير المَخُوفَة

المطلب الثاني : مشروعية الجراحة المَخُوفَة

المطلب الأول
مشروعية الجراحة غير المخوفة

تعتبر الجراحة الطبية لوناً من ألوان العلاج الطبي .

فالعلاج في أغلب حالاته يكون بوصف الأدوية والعقاقير الطبية ، ويكون في حالات أخرى بالجراحة الطبية بأنواعها .

فهناك من الأمراض ما يستعصي على الطبيب علاجه بالأدوية المجردة ، لعدم تأثيرها على الموضع المصاب ، فيضطر الطبيب في هذه الحالة إلى اللجوء للطبيب الجراح ، ليقوم بعملية جراحية في جسم المريض ، لاستئصال ورم ، أو لقطع لحمة زائدة ، أو لغير ذلك .

غير أن العلاج بالجراحة قد يكون سهلاً وبسيطاً في بعض الحالات ، بحيث لايترتب على القيام به مخاطرة بجسم المريض ، وقد يكون في أحيان أخرى محفوفاً بالمخاطر .

فأما ما احتفت به المخاطر ، كعمليات جراحة القلب والدماغ وغيرها فبيانها في المطلب الثاني .

وأما ما كان منها بسيطاً ، ولامخاطرة فيه ، فقد ذكر العلماء[1] أنها جائزة ، فقد سئل الإمام أحمد رضي الله عنه عن حكم قطع العروق فقال : أرجو ألا يكون به بأس[2] .

فقوله (أرجو أن لايكون به بأس) يدل على إباحته ذلك مع الكراهة ، كما هوالحال في حكم التداوي عنده ، رحمه الله .

وقد ذكر أبو الوليد ابن رشد رضي الله عنه ، أن إباحة الجراحة محل اتفاق من

---

(١) انظر : الفتاوى الهندية : ٥/٣٥٤ ، والجامع من المقدمات : ص : ٣١٣ ، والأنوار : ٢/٥٢٢ .

(٢) أبو داود : سليمان بن داود السجستاني ــ مسائل الإمام أحمد : ص ٢٦٠ .

علماء المسلمين ، فقال : (لا اختلاف فيما أعلمه ، أن التداوي بما عدا الكي ، من الحجامة ، وقطع العروق ، وأخذ الدواء ، مباح في الشريعة غير محظور)[1] .

فقرن رحمه الله تعالى بين الحجامة وقطع العروق ، وبين استعمال الأدوية ، بجامع أن كلاً منهما يزيل ضرر المرض ، وليس فيه مخاطرة على جسم المريض ، ولذلك فالحكم فيهما واحد هو الجواز ، وبيّن أن هذا محل إجماع بين المسلمين .

فتحصل الجراحةغير المخوفة حكمها حكم التداوي .

---

(١) الجامع من المقدمات : ص : ٣١٣ .




المطلب الثاني

الجراحات المَخُوفَة

الفرع الأول: أن يختص الخطر بالجراحة أو يكون فيها أكثر

الفرع الثاني: أن يختص الخطر بترك الجراحة أو يكون فيه أكثر

الفرع الثالث: أن يستوي خطر الفعل وخطر الترك

الفرع الأول

أن يختص الخطر[1] بالجراحة أو يكون فيها أكثر

وهو أن يكون في إجراء العملية الجراحية خطورة على جسم المريض ، ولا يكون في تركها أدنى ضرر عليه ، والحكم في هذه الحالة هو حرمة إجراء الجراحة .

فإذا علم المريض أن إقدامه على إجراء العملية الجراحية التي لا تقتضيها ضرورة ، ولاتدعو إليها حاجة ، يجعله يتعرض للمخاطر ، بحيث قد يتسبب في إتلاف نفسه أو طرف منها ، فإن إقدامه على ذلك لا يجوز[2] ، لأن الواجب في حقه عدم تعريض نفسه للهلاك .

وكما لا يجوز للمريض تعريض نفسه للهلاك ، بالإذن للطبيب بإجراء هذا النوع من الجراحة ، فكذلك لا يجوز للطبيب الإقدام على هذا العمل وإن حصل على إذن من المريض بذلك ، لما في ذلك من معارضة لقصد الشارع .

فإذا تجرأ الطبيب وأقدم على إجراء هذه العملية الخطيرة ، فإنه يعتبر مسؤولاً ولا بدّ ، عن كل ما يترتب على عمله من أضرار تلحق بجسم المريض .

ودليل ذلك أن قصد الشارع الحكيم هو حفظ الأنفس والمنافع ، وحمايتها من الهلاك أو التلف ، وعمل الطبيب في هذه الحالة يعتبر إهداراً لهذا المقصد الذي دل عليه الكتاب العزيز بقوله : ﴿ وَلَا تَقْتُلُوا أَنفُسَكُمْ ﴾[3] ، ومن أجله خفف الله تعالى عن عباده كثيراً من التكاليف الشرعية التي أوجبها عليهم .

وفي ذلك يقول الإمام الشاطبي رضي اللهعنه : (وقد نُقل منع الصوم إذا خاف

---

(١) مما يحسن نقله ما ذكره ابن شاس في أول الركن الثالث من كتاب الوصايا في كتابه عقد الجواهر (فإن قيل : وما المرض المخوف ؟ قلنا : كل مرض لا يؤمن ترقيه إلى الموت كثيراً كالحمى الحادّة والسل والقولنج وذات الجنب والإسهال المتواتر مع قيام الدم وشبه ذلك مما يقضي أهل الصناعة بالطب أن الهلاك بسببه كثير) .

(٢) نص على ذلك الإمام النووي ، كما في روضة الطالبين : ١٧٩/١٠ ، وانظر الفتاوى الهندية : ٣٦٠/٥ .

(٣) النساء : ٢٩ .

التلف به عن مالك والشافعي ، وأنه لا يجزئه إن فعل ، ونُقل المنع في الطهارة عند خوف التلف ، والانتقال إلى التيمم)[1] .

فبيّن رحمه الله أن الشارع الحكيم لم يكتفِ بإسقاط فرضية أحد أركان الإسلام عن من خشي على نفسه التلف ، بل حرمه عليه خشية إفضائه إلى إهلاكه ، وفي هذا بيان لرفق الله تعالى بعباده ولطفه بهم مع عصيانهم له ومخالفتهم لأمره ونهيه .

هذا ما يتعلق بما إذا لم يكن لإجراء الجراحة ضرورة ولا حاجة ، بأن لم يكن في تركها مخاطرة على جسم المريض ، أما الحالة التي يكون للجراحة فيها حاجة أو ضرورة وتكون الحاجة إلى عدم إجرائها أكبر ، بمعنى أن يكون الخطر في عمل الجراحة أكبر من الخطر في عدم إجرائها فإن الحكم ، وإن بقي كالحالة التي قبلها ، من حرمة الإقدام على إجرائها ، فإن الحرمة تصبح أخف .

فالحرمة تشتد كلما اشتدت خطورة إجراء العملية الجراحية ، وقلّ الأمل في الشفاء ، وبالمقابل فإن الحرمة تخف وقد تصل للكراهة ، بل وللإباحة حين تقلّ خطورة إجراء العملية الجراحية أو تزداد خطورة تركها وإهمالها .

ففرض هذه المسألة تعارض الآلام والمشاق التي يسببها المرض ، مع الآلام أو المشاق التي تسببها الجراحة الطبية فيجب والحالة هذه اعتبار جانب المشاق الأكثر خطراً وضرراً على جسم المريض وإهمال جانب المشاق الأقل ضرراً .

ومن أمثلة هذا النوع من الجراحة جراحة التحدُّب الظهري الحاد ، فإن الجراحة المتعلقة بهذا النوع تعتبر من الآفات التي تصيب العمود الفقري ، فإنها تشتمل على ضرر أكبر من ضرر المرض نفسه ، لأن الغالب فيها أن تنتهي بالمريض إلى الشلل[2] .

---

(١) الموافقات : ٢/١٤٢ .

(٢) انظر أحكام الجراحة الطبية : ص ٨٦ .

الفرع الثاني
أن يختص الخطر بعدم الجراحة أو يكون فيه أكثر

وهو أن يكون في إهمال المريض لنفسه ، وتركه إجراء الجراحة الطبية لا مخاطرة فيه إطلاقاً .

فإذا علم المريض بأن حالته الصحية تستدعي إجراء عملية جراحية لخطورة الوضع الذي هو فيه ، والمرض الذي يعاني منه ، وأخبره الطبيب بأن إجراء العملية الجراحية أمر سهل وميسور ، ولا يعرض حياته لأدنى مخاطرة فإن إقدامه على إجراء الجراحة الطبية ، يعتبر أمراً محتَّماً وواجباً يأثم بتركه[1] .

وكذلك يجب على الطبيب إجراء الجراحة الطبية في هذه الحالة ولا يجوز له ترك المريض يتعرض للهلاك ، وهو قادر على إنقاذ حياته .

فإن الطبيب بعمله هذا يدخل في ما دلت عليه الآية الكريمة في قوله تعالى :﴿ ... مِنْ أَجْلِ ذَلِكَ كَتَبْنَا عَلَى بَنِي إِسْرَائِيلَ أَنَّهُ مَنْ قَتَلَ نَفْساً بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعاً وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعاً ﴾[2] .

فهذه الآية الكريمة أثنت على من سعى في إحياء الأنفس ، وحمايتها من الهلاك ، والطبيب بعلاجه المريض وجراحته له ، يكون كمن أحيا هذه النفس من الهلاك .

وعمل الطبيب في هذه الحالة ، شبيه بعمل من يقوم بالقصاص والعقوبات الشرعية الأخرى .

فالطبيب حين يقوم بعمل الجراحة المؤلمة للمريض ، رجاء حصول مصلحة أكبر ، وهي الشفاء ، فإنه بذلك يشبه من يستوفي القصاص والحدود المؤلمة لِلْمُسْتَوْفَى

---

(١) انظر : روضة الطالبين : ١٧٩/١٠ ، وقليوبي على شرح المحلّي : ٢٠٩/٤ .

(٢) المائدة ٣٢ ، وانظر : أحكام الجراحة الطبية ، ٥٥ ، وانظر : الطبري : محمد بن جرير ــ جامع البيان عن تأوي آي القرآن ، ٢٤١/١٠ .

منه ، رجاء حصول مصلحة أكبر ، وهي سلامة المجتمع من شرور هذه الآفات والمصائب .

فكما أن تطبيق الحدود وإقامتها ، ليسلم المجتمع من شرورها ، يعتبر واجباً فإن إجراء العمليات الجراحية ، لدفع الهلاك عن النفس البشرية يعتبر كذلك واجباً[1] .

ويلحق بهذه الحالة ، ما إذا كان في إجراء العملية الجراحية خطر أقل من الخطر المتوقع في حالة ترك إجراء الجراحة ، فإذا رأى المريض أن ترك إجراء الجراحة الطبية ، يعرضه لخطر أكبر من خطر الإقدام على إجرائها ، فيجب عليه الإقدام على هذه الجراحة .

غير أن الوجوب يتأكد ، فيما لو اختص الخطر بترك الجراحة ، من حيث يضعف الندب إلى إجراء الجراحة ، كلما قلّ الخطر في الترك أو اشتد خطر الجراحة .

---

(١) الموافقات : ٢/١٤٩ .

الفرع الثالث
أن يستوي الخطر في الفعل وفي الترك

بمعنى أن يكون الخطر المترتب على فعل الجراحة ، مساوٍ للخطر المترتب على تركها .

والحكم في هذه المسألة يحتمل احتمالين :

الأول : المنع من العمل الجراحي ، بناءً على أن الأصل يقتضي تحريم جراحة جسم الإنسان ، وإنما جازت الجراحة لحاجة دفع ألم المرض ، فحيث استوى خطر الفعل وخطر الترك ، فقد تعارض لدينا مصلحة المريض في البرء والشفاء من مرضه ، مع مفسدة تعرض جسمه للهلاك ، فيقدم درء المفسدة على جلب المصلحة اعتماداً على أن الأصل حرمة جسد الإنسان .

وإلى هذا المعنى أشار الإمام العز بن عبد السلام بقوله : (... وكما لا يحل الإقدام للمتوقف في الرجحان في المصالح الدينية ، حتى يظهر له الراجح ، فكذلك لا يحل للطبيب الإقدام مع التوقف في الرجحان إلى أن يظهر له الراجح)[1] .

فاعتبر رحمه الله جانب المفسدة لموافقته مع الأصل ، وأهمل جانب المصلحة لمخالفته للأصل .

الثاني : جواز العمل الجراحي ، وقد نص على ذلك الحنفية[2] وهو الصحيح عند الشافعية[3] .

ففي الفتاوى الهندية : (... في الجراحات المخوفة ، والقروح العظيمة ، والحصاة الواقعة في المثانة ، ونحوها ، إن قيل قد ينجو وقد يموت ، أو ينجو ولا يموت ، يعالج ، وإن قيل لا ينجو أصلاً ، لا يداوى ، بل يترك)[4] .

---

(١) قواعد الأحكام : ٤/١ .

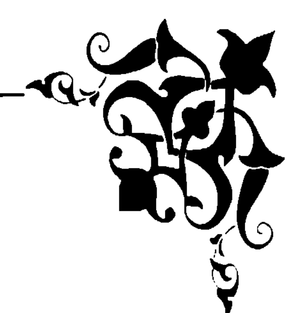
(٢) الفتاوى الهندية : ٣٦٠/٥ .

(٣) حاشية قليوبي على شرح المحلى : ٢٠٩/٤ ، وروضة الطالبين : ١٧٩/١٠ .

(٤) الفتاوى الهندية : ٣٦٠/٥ ، وانظر : أحكام الجراحة الطبية ، ص ٤٥٢ .

فدل قوله (يعالج) على إباحة الجراحة في المسألتين ، حين يغلب على الظن النجاة ، وحين يستوي العلم بحالتي النجاة والموت .

ولعل وجه هذا القول ، أن الأصل في الجراحة التحريم في حق الصحيح ، أما في حق المريض فإن الأصل في حقه جواز الجراحة ، فيبقى الحكم على أصله وهو الجواز ، حتى يترجح أحد الاحتمالين فإذا ترجح أحدهما لزم أن يصار إليه قطعاً .

المبحث الخامس

مشروعية المسؤولية الطبية

المطلب الأول: حرمة جسد الآدمي

المطلب الثاني: أدلة مشروعية المسؤولية الطبية

المطلب الأول

حرمة جسد الآدمي

دلت نصوص الكتاب الكريم والسنة النبوية المطهرة ، على حرمة جسد الآدمي ، وعلى إكرام الله تعالى للإنسان وتشريفه بعمارة الأرض .

فقد متّع الله الإنسان بقامة مستقيمة وخلق سويّ ، فقال سبحانه وتعالى ممتنًّا على عباده بما أكرمهم به : ﴿ يَا أَيُّهَا الإِنْسَانُ مَا غَرَّكَ بِرَبِّكَ الْكَرِيْمِ الَّذي خَلَقَكَ فَسَوَّاكَ فَعَدَلَكَ فِي أَيِّ صُوْرَةٍ مَا شَاءَ رَكَّبَكْ ﴾[1] .

وقال في سورة التين : ﴿ والتِّينِ وَالزَّيْتُوْنِ وَطُوْرِ سِيْنِيْن وَهَذَا الْبَلَدِ الأَمِيْنِ لَقَدْ خَلَقْنَا الإِنْسَانَ فِيْ أَحْسَنِ تَقْوِيْم ﴾[2] .

وتوعد سبحانه وتعالى كل من أقدم على إتلاف نفس ، فما دونها بالعذاب الشديد ، في آيات كثيرة من كتابه ، منها قوله تعالى : ﴿ وَلَا تَقْتُلُوْا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللهُ إِلَّا بِالْحَقِّ ذَلِكُمْ وَصَّاكُمْ بِهِ لَعَلَّكُمْ تَعْقِلُوْنَ ﴾[3] .

وأرشدت السنة النبوية الشريفة إلى هذا المعنى في الحديث الصحيح : « إن دماءكم وأموالكم وأعراضكم عليكم حرام كحرمة يومكم هذا في بلدكم هذا في شهركم هذا »[4] .

وهذا الحديث وقع في حجة الوداع ، وقد أكد رسول الله ﷺ حرمة الدماء فيه ، لتكون آخر وصية يلقيها عليه الصلاة والسلام على أسماع صحابته رضي الله عنهم .

وإنما أباحت الشريعة الإسلامية علاج جسم الإنسان أو جراحته وقطع جزء منه من باب الضرورة ، حيث يتدارك هلاك النفس بإتلاف جزء أو طرف منها .

---

(١) الانفطار ٦ — ٨ .

(٢) التين ١ — ٤ .

(٣) الأنعام ١٥١ .

(٤) صحيح البخاري بشرح فتح الباري : كتاب الحج ، باب الخطبة أيام منى : ٥٧٣/٣ .

وقد ذكر الإمام أبو حامد الغزالي رضي الله عنه (... أن في الفصد والحجامة تخريب بنية الحيوان وإخراجها لدمه وبه قوام حياته ، والأصـل فيه التحريم وإنما يحل ضرورة)[1] .

وحيث جازت المعالجة ، فيجب أن تقتصر على قدر الضرورة ، لأن الضرورة تقدر بقدرها[2] .

كما لا يجوز الإقدام على المعالجة إلا من الأطباء المختصين ، حفاظاً على الأنفس والأرواح من التلف .

وحيث إن الأطباء بشر من الناس ، يجري عليهم ما يجري على غيرهم من الخطأ والنسيـان ، وتستهويهم الدنيا بزخرفها ، مما قد يجعلهم يتسببون في إتلاف الأنفس ، طمعاً في متعة من متع الدنيا ، فقد شرع الله عز وجل الزواجر والجوابر لحماية أرواح الناس ، فالزواجر تتمثل في الوعيد الشديد الذي يلحق الطبيب بسبب تقصيره وإهماله واستخفافه بأجساد الناس وأرواحهم .

وهذا الوعيد قد يكون في الدنيا ، بما يترتب على فعله من قصـاص أو ضمان أوتعزيز يلزمه به القاضي .

وقد يكون في الآخره ، بالإثم الموجب لعقوبه الله تعالى يوم القيامة .
وقد يكون بهما معا في الدنيا والآخرة .

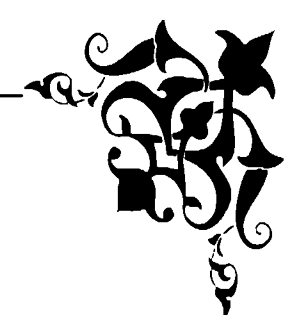
وأما الجوابر ، فتكون بما شرعه الله من لزوم الضمان على الطبيب الذي ارتكب ما بوجب تضمينـه ، ومكان الجوابر في الدنيا ، بأن يدفع الطبيب للمريض ما يجبر به مصيبته ،التي كان الطبيب سبباً في حصولها .

وهو أن يكون في إهمال المريض لنفسه ، وتركه إجراء الجراحة الطبية لا مخاطرة فيه إطلاقاً .

---

(١) إحياء علوم الدين : ١١٤/٢ .

(٢) انظر : ابن نجيم : الأشباه : ص ٨٦ .

المطلب الثاني

أدلة مشروعية المسؤولية الطبية

الفرع الأول: دلالة الكتاب

الفرع الثاني: دلالة السنة

الفرع الثالث: دلالة الاجتماع

الفرع الرابع: دلالة العقل

الفرع الخامس: دلالة أقوال أهل العلم

الفرع الأول

دلالة الكتاب

دل الكتاب العزيز على مشروعية المسؤولية الطبية . وهذا واضح من الآيات الكثيرة ، الدالة على الردع عن العدوان على الأنفس والأرواح ، والمُبيِّنَةِ بأن أثر العدوان والإساءة يكون بالمثل .

فمن هذه الآيات : قول الله تعالى : ﴿ وجَزَاءُ سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِثْلُهَا ﴾[1] .

وقوله تعالى : ﴿ وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُمْ بِهِ ﴾[2] .

وقوله تعالى : ﴿ فَمَنِ اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ ﴾[3] .

فدلت هذه الآيات الكريمات على مشروعية مجازاة المسيء ما اقترفت يداه ، وأنه محل للعقوبة والمجازاة بمثل جنايته .

وهذا الحكم عام لكل مسيء ومعتد على غيره ، لا يختص به معتد دون آخر[4] .

قال الإمام أبو عبد الله القرطبي رضي الله عنه : (فمن ظلمك فخذ حقك منه بقدر مظلمتك ، ومن شتمك فرد عليه مثل قوله ، ومن أخذ عرضك فخذ عرضه ، لا تتعد إلى أبويه ولا إلى ابنه أو قريبه)[5] .

فتحصل أن كل من أسيء إليه أو اعتدي عليه له الحقُّ في رد الإساءة وأخذ حقه من غير أن يتزيَّد شيئاً على ما وقع عليه .

---

(١) الشورى ٤٠ .

(٢) النحل ١٢٦ .

(٣) البقرة ١٩٤ .

(٤) انظر : ابن العربي : أحكام القرآن : ١/١١٢ ، والجامع لأحكام القرآن ، ٢/٣٥٦ .

(٥) الجامع لأحكام القرآن : ٢/٣٦٠ .

والطبيب داخل في هذا العموم ، ولذلك فإن ما يقع بسببه من ضرر للمريض ، يعدّ إساءة وجناية توجب مجازاته ومعاقبته .

الفرع الثاني

دلالة السنة

دلت السنة النبوية على مسؤولية الطبيب عن جنايته بعموم النهي عن الضرر فقد روى الإمام مالك رضي الله عنه في الموطأ أن رسول الله ﷺ قال : (لا ضرر ولا ضرار)[1] . ومخالفة الطبيب لما أمره به المريض ، وتعديه على جسمه يعتبر إلحاقاً للضرر به .

كما دلت السنة على مشروعية المسؤولية الطبية ، بالحديث الذي رواه أبو داوود في سننه ، من طريق عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله ﷺ قال : (من تطبب ولم يعلم منه طبٌّ فهو ضامن)[2] .

وهذا الحديث يدل على تضمين الطبيب الجاهل ، الذي غرّ المريض وخدعه ، بدعوى معرفته بعلم الطب ، حتى أسلم المريض جسمه له ليعالجه .

وهذا الحديث وإن كان نصّاً في إيجاب الضمان على الطبيب الجاهل فإن الفقهاء اعتبروه أصلاً في تضمين الطبيب حين يرتكب موجباً من موجبات الضمان ، كالعمد والخطأ والجهل وغير ذلك .

قال الإمام الخطابي[3] رضي الله عنه : (لا أعلم خلافاً في المعالج ، إذا تعدى ، فتلف المريض ، كان ضامناً . والمتعاطي علماً أو عملاً لا يعرفه متعدّ)[4] .

---

(١) الموطأ : كتاب الأقضية ــ باب القضاء في المرفق ص ٥٢٩ .

(٢) أبو داود : السنن بذيله بذل المجهود للسهارنفوري ــ كتاب الديات : ١٠٧/١٨ . وصححه الحاكم ووافقه الذهبي كما في المستدرك : ٢١٢/٤ .

(٣) أبو سليمان حمد بن محمد بن ابراهيم الخطابي البستي ، أحد أوعية العلم ، ولد ببست أحد بلاد كابل سنة ٣١٩ هـ ، ونبغ في الحديث والفقه واللغة والأدب ، من مصنفاته معالم السنن وغريب الحديث وأعلام الحديث .

(معجم المؤلفين : ٦١/٢ ، وشذرات الذهب : ١٢٧/٣) .

(٤) الخطابي : معالم السنن ، ٣٧٨/٦ .

فقوله (لا أعلم خلافاً) فيه إشارة للإجماع في هذه المسألة وإن كان بغير صيغة الجزم .

ويفهم من نقله الإجماع في تضمين المعالج المتعدي مع أن الحديث وارد في تضمين المعالج الجاهل ، أن العلة في تضمين المعالج هي وجود التعدي ، والحكم بالتضمين يدور معه وجوداً وعدماً ، فإن وجد التعدي لزم التضمين ، وإن لم يوجد التعدي فلا ضمان . ويستوي في ذلك أن يكون التعدي عمداً أو خطأً أو جهلاً أو نسياناً .

وظاهر الحديث ، أن التضمين يلزم الطبيب ، سواء غرَّ بقوله ووصفه أو بمباشرته وفعله .

ومن الفقهاء من فرق بين القول والفعل ، فقد قال العلامة التهانوي في إعلاء السنن ، تعليقاً على قول الخطابي السابق : (ومراده المعالج بيده كالفصد والْبَطّ والكيّ ونحوه ، وأما المعالج بالنَّعت فلم يتولد التلف بفعله ، بل بفعل المريض)[1] .

ولا شك أن هذا مخالف لظاهر الحديث ، وسيأتي بيانه في موضعه إن شاء الله تعالى[2] .

---

(١) التهانوي : ظفر أحمد ــ إعلاء السنن . ٢٣٢/١٨ .

(٢) انظر ص : ٢١٥ .

الفرع الثالث
دلالة الإجماع

وكما دل الكتاب العزيز ، ودلت السنة على مسؤولية الطبيب إذا تعدى ما أمر به ، فقد دل الإجماع على ذلك .

قال الإمام ابن المنذر[1] رضي الله عنه : (وأجمعوا أن قطع الخاتن إذا أخطأ فقطع الذكر ، أو الحشفة ، أو بعضها ، فعليه ما أخطأ به ، يعقله عنه العاقلة)[2] .

فهذا نص في الإجماع على مسؤولية الخاتن إذا أخطأ ، ويتوجه هذا في كل عمل من الأعمال الطبية ، ولا يختصُّ بالخاتن ، فالخاتن يعتبر أحد أصناف الأطباء .

ودل قوله : (فقطع الذكر أو الحشفة أو بعضها) على أن المسؤولية تحصل بحصول الضرر على المريض ، ولو كان صغيراً ، كقطع جزء من الحشفة .

وقال الإمام ابن رشد الحفيد [3]رحمه الله تعالى : (وأجمعوا على أن الطبيب إذا أخطأ لزمته الدية ، مثل أن يقطع الحشفة في الختان وما أشبه ذلك ، لأنه في معنى الجاني خطأ . وعن مالك رواية : أنه ليس عليه شيء ، وذلك عنده إذا كان من أهل الطب)[4] .

---

(١) أبو بكر محمد إبراهيم بن المنذر النيسابوري ، كان فقيهاً عالماً مطلعاً ، قال ابن خلكان : (صنف في اختلاف الفقهاء كتباً لم يصنف أحد مثلها واحتاج إلى كتبه الموافق والمخالف) ، توفي رحمه الله تعالى بمكة سنة ٤٨٠ هـ ، (معجم المؤلفين : ٢٢٠/٨ ، ووفيات الأعيان : ٢٠٧/٤ ، والعسقلاني : لسان الميزان ، ٢٧/٥) .

(٢) الإجماع : ص ١٤١ .

(٣) أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي ، ولد بقرطبة سنة ٥٢٠ وبها نشأ وتعلم الفقه والطب والمنطق ، ومن تآليفه : بداية المجتهد ونهاية المقتصد ، والكليات في الطب ، ومختصر المستصفى في الأصول ، توفي رحمه الله تعالى سنة ٥٩٥ هـ .
(الديباج : ص ٢٨٤ ، وشذرات الذهب : ٣٢٠/٤) .

(٤) ابن رشد : بداية المجتهد ونهاية المقتصد : ٣١٣/٢ .

فهذا نص في مسـؤولية الطبيب ، وفيه تعليل لذلك وهو أن الطبيب بإقدامه وتعدِّيه يعتبر في حكم الجاني خطأ .

ثم نقل خلافاً في المسألة ، يقدح الإجماع الذي حكاه[١] .

---

(١) انظر ما يأتي : ص : ١٦٣ .

الفرع الرابع
دلالة العقل

استدل العلماء على تضمين الطبيب إذا أخطأ أو تعدى ما أمر به العقل، فقد جعلوا حكم الطبيب في هذه الحالة الجاني المتعدّي بجناية، فكما يضمن الجاني سراية جنايته وخطئه فكذلك الطبيب يضمن سراية ما تسبب فيه من جراحة تعدّى فيها ما أمر به، والجامع بينهما هو التعدي عن المحل المحدود، عند أهل الصنعة بغير وجه حق

قال الشيخ أبو محمد بن قدامة[1] رضي الله عنه : (...لأنه إذا لم يكن كذلك لم يحل له مباشرة القطع، وإذا قطع من هذا كان فعلاً محرماً فيضمن سرايته كالقطع ابتداء)[2] .

فبيّن رحمه الله تعالى أن الطبيب حين يزيد عن القدر المحدود المأذون فيه، من قبل الشارع، ومن قبل المريض، أو ينقص عنه نقصاً يضر بالمريض، فإن فعله هذا يعتبر فعلاً محرماً، لخروجه عن حدود الصنعة المأذون له في فعلها، ومن ثم لا يحل له مباشرة علاج المريض قياساً على الجاني بجناية .

وقال الإمام ابن القيم رحمه الله تعالى : (طبيب حاذق وأذن له وأعطى الصنعة حقها لكنها أخطأت يده وتعدت إلى عضو صحيح فأتلفه مِثْلَ أن سبقت يد الخاتن إلى الكمرة فهذا يضمن لأنها جناية خطأ)[3] .

فدل قوله : (لأنها جناية خطأ) على أنه يجعل ما أخطأ به الطبيب في حكم جناية الخطأ، لا فرق بينهما .

---

(١) موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي ثم الدمشقي الصالحي، ولد بجماعيل سنة ٥٤١ هـ وانتهت إليه معرفة المذهب وأصوله، وكان مع ذلك ورعاً زاهداً تقياً عليه هيبة ووقار، توفي رحمه الله تعالى بدمشق سنة ٦٢٠ هـ .

(معجم المؤلفين : ٣٠/٦، وشذرات الذهب : ٨٨/٥) .

(٢) ابن قدامة : المغني شرح مختصر الخرقي : ٥٣٨/٥ .

(٣) الطب النبوي : ص ١٣٠ .

الفرع الخامس
دلالة أقوال أهل العلم

دلت أقوال أهل العلم على تضمين الطبيب إذا أخطأ في فعله ، كما دلت على إسقاط الضمان عنه ، حين لا يكون في فعله ما يوجب تضمينه :

أولاً : ما ورد عن سيدنا عمر بن الخطاب رضي الله عنه :

روى الإمام عبد الرزاق[1] في مصنفه ، أن سيدنا عمر بن الخطاب رضي الله عنه ضمن رجلاً كان يختن الصبيان فقطع من ذكر الصبي فضمنه ، قال معمر وسمعت غير أيوب يقول : كانت امرأة تخفض النساء فأعنقت جارية فضمنها عمر[2] .

ثانياً : ماروي عن سيدنا علي رضي الله عنه :

روى عبد الرزاق في مصنفه ، أن سيدنا علياً رضي الله عنه قال في الطبيب : إن لم يشهد على ما يعالج فلا يلومنّ إلا نفسه ، يقول يضمن[3] .

وروي عنه ، أنه خطب الناس فقال : يا معشر الأطباء والبياطرة والمتطببين ، من عالج منكم إنساناً ، أو دابة ، فليأخذ لنفسه البراءة ، فإنه إن عالج شيئاً ولم يأخذ لنفسه البراءة فعطب ، فهو ضامن[4] .

---

(١) أبو بكر عبد الرزاق بن همام بن نافع الصنعاني الحميري اليمني ، محدث حافظ فقيه ، أخذ العلم عن الإمام البخاري رضي الله عنه ، ولد سنة ١٢٦ هـ . توفي سنة ٢١١ هـ .
(معجم المؤلفين : ٥/٢١٩ ، وشذرات الذهب : ٢/٢٧) .

(٢) الصنعاني : عبد الرزاق ، المصنف : ٩/٤٧٠ .

(٣) م . ن .

(٤) مصنف عبد الرزاق ٩/٤٧٠ وقال الشيخ أبو محمد ابن أبي زيد رحمه الله (قال ابن حبيب : روي عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه في البياطرة والحجامين والمتطببين أن من تقدم منهم على صبي أو مملوك بغير إذن وليّه فقد ضمن) ابن أبي زيد : النوادر والزيادات ، مخ . د . ك . ت ٥٧٧٠ : ٥/٦ ظهر .

ثالثاً :

روي عن الإمام الشعبي [1] رضي الله عنه أنه قال : (ليس على حجام ولا بيطار ولا مداو ضمان) [2] .

رابعاً : ما روي الإمام الزهري [3] رضي الله عنه :

سئل عن رجل أنعل دابة فعنت ، قال : إن كان يفعل فلا شيء عليه وإن كان إنما تكلف ليس ذلك عمله ، فقد ضمن ، وفي لفظ آخر : إن كان أصاب الموضع فعطبت فليس عليه شيء ، وإن خالفه فعطبت فعليه الضمان [4] .

خامساً : ما روي عن عطاء [5] رضي الله عنه :

روى عبد الرزاق في مصنفه عن ابن جريج قال قلت لعطاء : الطبيب يَبُطُّ الجرح فيموت في يده ، قال ليس عليه عقل [6] .

---

(١) شيخ التابعين أبو عمرو عامر بن شراحيل بن عبد بن ذي كبار الشعبي كوفي جليل القدر وافر العلم ، روى عن ابن عمر رضي الله عنهما ، وقد مر به يوماً وهو يحدث بالمغازي فقال شهدت القوم وإنه أعلم بها مني ، ولد سنة ٢٠ هـ وتوفي سنة ١٠٥ هـ تقريباً .
(وفيات الأعيان : ١٦/٣) .

(٢) الشيباني : الديات : ص ١١٠ .

(٣) أبو بكر محمد بن مسلم بن عبيد الله بن عبد الله بن شهاب الزهري ، ولد رحمه الله تعالى سنة ٥١ هـ وكان إماماً في الحديث وروايته روى عنه جماعة من الأئمة فهو شيخ مالك ، وقد كتب سيدنا عمر بن عبد العزيز إلى الآفاق (عليكم بابن شهاب فإنكم لا تجدون أحداً أعلم بالسنة الماضية منه) . توفي رحمه الله تعالى سنة ١٢٤ هـ .
(وفيات الأعيان : ١٧٧/٤) .

(٤) مصنف عبد الرزاق ٤٧٠/٩ الشيباني : الديات : ص ١١٠ .

(٥) هو الإمام أبو محمد عطاء بن أبي رباح بن أسلم بن صفوان المكي ، من جلة فقهاء التابعين ، بمكة أخذ العلم عن سيدنا عبد الله بن العباس رضي الله عنهما وجابر بن عبد الله رضي الله عنه وغيرهما ، وإليه وإلى مجاهد انتهت الفتوى بمكة ، وكان الصائح يصيح في الحج (لا يفتي الناس إلا عطاء ابن أبي رباح) توفي سنة ١١٥ هـ .
(وفيات الأعيان : ٢٦٣/٣) .

(٦) مصنف عبد الرزاق : ٤٧٢/٩ ، والديات : ص ١١٠ .

سادساً : ما روي عن إبراهيم النخعي[1] رضي الله عنه :

روي عنه أنه قال : (ليس على مداو[2] ضمان)[3] .

سابعاً : ما روي عن شريح[4] رضي الله عنه :

روي عنه أنه قال : ليس على مداو ضمان[5] .

---

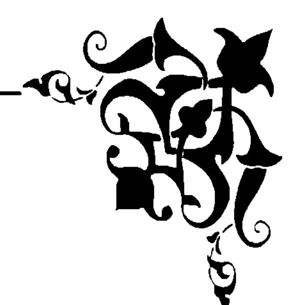
(١) أبو عمران إبراهيم بن يزيد بن الأسود ، أحد أئمة التابعين وفقهاء الكوفة ، وكان سعيد بن جبير يقول : أتستفتوني وفيكم إبراهيم توفي رحمه الله سنة ٩٦ هـ .
(وفيات الأعيان : ٢٥/١ ، وطبقات ابن سعد : ٢٧٠/٦) .

(٢) هكذا وردت في المطبوع .

(٣) الديات : ص ١١٠ .

(٤) القاضي أبو أمية شريح بن الحارث بن قيس الكندي ، من كبار التابعين أدرك الجاهلية واستقضاه عمر رضي الله عنه على الكوفة خمساً وسبعين سنة ، وكان أعلم الناس بالقضاء ، ذا فطنة وذكاء ومعرفة وعقل .
(وفيات الأعيان : ٤٦١/٢) .

(٥) الديات : ص ١١٠ .

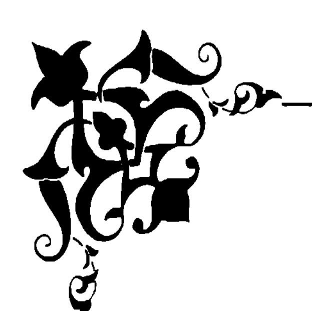



الباب الثاني

موجبات المسؤولية ومسقطاتها

الفصل الأول : موجبات المسؤولية

الفصل الثاني : مسقطات المسؤولية




الفصل الأول

موجبات المسؤولية

المبحث الأول : العمد

المبحث الثاني : الخطأ

المبحث الثالث : مخالفة أصول المهنة الطبية

المبحث الرابع : الجهل بأصول المهنة

المبحث الخامس : تخلف إذن المريض

المبحث السادس : تخلف إذن ولي الأمر

المبحث السابع : الغرور بالقول والوصف

المبحث الثامن : رفض العلاج

المبحث التاسع : المعالجات المحرمة

المبحث العاشر : إفشاء سر المريض

المبحث الأول
العمـد

المراد بالعمد أن يحصل من الطبيب ، أو الطبيب الجراح أو الصيدلي أو غيرهم من أصحاب المهن الطبية ، القيام بأمر محظور يفضي إلى هلاك المريض ، أو إتلاف أحد أطرافه ، أو منافعه ، ويكون قصده من هذا العمل إذاية المريض ومساءته ، كأن يعمد الطبيب إلى وصف دواء سام للمريض قصد إهلاكه والتخلص منه لثأر كان بينهمـا ، أو رجـاء مصـلحـة تعود للطبيب من وفاة هذا المريض أو غير ذلك من الأسباب ، أو يقوم الصيدلي بتركيب مادة دوائية سامة ، ويعتمد بصرفها لمن يقصد إهلاكه أو إيقاع الضرر به . وهذا الموجب لا شك أنه أعظم وأشنع الموجبات التي تحصل من الطبيب تجاه المريض . كما أنه أشدُّ الموجبات وقعاً على نفس المريض لأنه لجأ إلى الطبيب رجاء دفع الضرر عنه وتخفيف الألم الذي يعانيه ، فإذا بالطبيب يخلف ظنه ، ويقلب له ظهر المجن ، ويحول الأمل المتوقع إلى حسرة وندامة .

وحيث إن هذا العمـل من الطبيب ، يدل على استهتـار بأرواح الآدميين وآبدانهم ، واستهانة بما متعهم الله به من حرمة وكرامة فقد شددت الشريعة الإسلامية عقوبـة العامـد ، وجعلهـا أشد من عقوبـة المخطـىء ، ردعـاً لهوى بعض النفـوس

المريضـة ، وصيـانة لأرواح الآدميـين وأجسـامهم ، وفي ذلك يقول الله عز وجل : ﴿ وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ ﴾[1] .

فبـين سبحـانه وتعـالى أن شـريعة القصـاص تضـمن صيانة أطراف الآدميين وأنفسهم من الهلاك . ثم إن جناية الطبيب على مريضه وتعمده سقيه بما يتلفه أو يفسد شيئاً من منافعه ، يعتبر من قبيل الجناية العمدية التي توجب القصاص المذكور في الآية الكريمة ، إذ هو أحد أفرادها . والناظر إلى عبارات الفقهاء يجدها دالة على إلحاق عمد الطبيب بالجناية العمدية .

ولنذكر بعضاً من الصور التي أوردها الفقهاء في كتبهم :

الصورة الأولى :

أن يقدم الطبيب على قتل المريض بمداواته بدواء يقتل غالباً ، قصد إتلافه أو إتلاف بعض منافعه ، فقد جاء في فتح الجواد : (أما الدواء المُذَفِّفْ فيُقتل فاعله ... وكالدواء فيما ذكر الخياطة والكي)[2] .

بيّن رحمه الله تعالى أن إقدام الطبيب على معالجة المريض بدواء يحصل منه التلف المحقق للمريض ، يعتبر سبباً موجباً لمسؤولية الطبيب العمدية ، بدلالة قوله (فَيُقْتَلُ فاعله) لأن القتل لا يكون إلا في الجناية العمدية .

ودل قوله (وكالدواء فيما ذكر الخياطة والكي) على دخول الخياطة والكي وسائر العمليات الجراحية في حكم المداواة ، بما يراد به ضرر المريض .

الصورة الثانية :

أن يجري الطبيب العملية الجراحية للمريض ، ثم يتركه والدم يسيل من جرحه ، من غير أن يعصبه أو يوقف نزف الدم ، حتى يفضي إلى هلاكه .

---

(١) البقرة ١٧٩ .

(٢) ابن حجر : أحمد الهيتمي ــ فتح الجواد شرح الإرشاد ، ٥٨/٢ ، وانظر : نهاية المحتاج : ٢٧٦/٧ .

قال الشيخ علاء الدين طرابلسي[1] رحمه الله تعالى : (سئل صاحب المحيط عمن فصد نائماً وتركه حتى مات بسيلانه ، قال : يقاد منه)[2] . فقوله (يقاد منه) يدل على إيجابه القود في هذه المسألة ، والقود لا يكون إلا في العمد ، فكأنه جعل عمل الطبيب هنا من قبيل الجناية العمدية .

وإنما تكون جناية عمدية ، إذا كان ترك الطبيب للمريض في هذه الحالة مقصوداً به قتل المريض ، أما حين لا يكون الطبيب قَصَدَ قتل المريض أو أنه اضطر لتركه ، لقوة قاهرة منعته من ذلك أو كان الجرح يسيراً لا يترتب على نزف الدم منه الهلاك فإن الجناية لا تكون من قبيل العمد الموجب للقصاص .

الصورة الثالثة :

أن يقدم الطبيب على إجراء عملية جراحية فيها خطورة على المريض ، لإزالة ورم أو قطع عضو متآكل أو غير ذلك ، دون الحصول على إذن من المريض .

فقد قال الإمام النووي رحمه الله تعالى : (ولو قطع السلعة أو العضو المتآكل ، من المستقل قاطع بغير إذنه فمات ، لزمه القصاص سواء فيه الإمام وغيره لأنه متعد)[3] .

فقوله (لأنه متعد) تعليل لإيجابه القصاص على الطبيب ، الذي قطع السلعة .

وهذا الحكم مبنيّ على القطع المخطر ، الذي يخشى منه الهلاك .

غير أن الجناية العمدية أمر يُجَلُّ عنه الأطباء ، ولا يُتَصَوَّر من الطبيب أن يعمد

---

(١) علاء الدين علي بن خليل الطرابلسي أبو الحسن ، فقيه حنفي كان قاضياً بالقدس ــ أعادها الله للإسلام ــ من مؤلفاته معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام ، توفي سنة ٨٤٤ هـ .
(الأعلام : ٢٨٦/٤ ، ومعجم المؤلفين : ٨٨/٧) .

(٢) الطرابلسي : علاء الدين ــ معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام . مطبعة مصطفى البابي الحلبي ، ١٣٩٣ هـ : ص ٢٠٤ ، وانظر : شيخي زاده : عبد الرحمن بن محمد ــ مجمع الأنهر شرح ملقى الأبحر ، ٣٩٣/٢ ، وابن قاضي سماوه : محمود بن إسرائيل ــ جامع الفصولين : ١٨٦/٢ .

(٣) روضة الطالبين : ١٧٩/١٠ ، وانظر : الأنوار : ٥٢٢/٢ .

إلى إزهاق النفوس والأطراف ، وخاصة نفوس من استأمنوه على أجسادهم ، ظانّين فيه العلم والفهم والنصح لهم .

ولذلك يندر حصـول هذا الأمر منهم ، وقلما سمعنا عن طبيب تعمد إزهاق نفس أو إتلاف طرف ، وهذا ما جعـل الفقهاء يتشددون في قبول تهمة العمد على الطبيب ، لأنها خلاف الأصل . فقد قال الشيخ الزرقاني[1] رحمه الله : (...لأنه إنما قصد نفع العليل أو رجا ذلك والأصل عدم العداء إن ادّعي عليه العداء)[2] .

فبيّن رحمه اللهأن تعمد الطبيب لضرر المريض ، ليس أمراً معروفاً عنه ولا متوقعاً حصوله منه ، بل إن الظن به خلاف ذلك ، ولذلك لا يحمل فعله على العمد لو ادّعى عليه المريض ذلك ، بل يبقى على الأصل وهو قصد نفع العليل أو رجاءه حتى يُثْبِتَ المريضُ أنه قد تعمد ذلك الفعل بالبيِّنة من شهادة أو غيرها .

وقد بيَّن الشيخ خليل[3] رحمه اللهأن إثبات عمد الطبيب أمر ليس سهل المنال ولا يمكن حصوله بيسر ، فقال : (وأما لو زاد عمداً اقتصَّ منه ... وما ذكرناه من الاقتصاص من الطبيب المتعمد ، نَصَّ عليه الشيوخ ، إلَّا أنه لا يمكن في غالب الحال ، لأن زيادته إنما تكون بعدما أذن فيه ، فإذا طلب القصاص من الطبيب لم يوصل إليه

---

(١) عبد الباقي بن يوسف بن أحمد الزرقاني ، أحد فقهاء المالكية له شرح على مختصر الإمام خليل ، وشرح مقدمة العزية ، ورسـالة في الكـلام على « إذا » في النحو . ولد بمصر سنة ١٠٢٠ هـ وتوفي بها سنة ١٠٩٩ هـ .
(معجم المؤلفين : ٥/٧٦) .

(٢) الزرقاني على خليل : ٨/١١٧ .

(٣) ضيـاء الدين أبو المودّة خليل بن إسحق بن موسى بن شعيب المعروف بالجندي ، حامل لواء المذهب المالكي بزمانه ، ذو دين وفضل وزهد وانقباض عن أهل الدنيا ، جمع بين العلم والعمل ، ألف شرح جامع الأمهات لابن الحاجب وسماه التوضيح ، وألف مختصراً في المذهب ، وقد وضع الله تعالى القبول على هذا المختصر ، وقد كثرت عليه الشروح والتعاليق حتى بلغت الستين ما بين شرح وحاشية . توفي رحمه الله تعالى سنة ٧٧٦ هـ .
(الديباج : ص ١١٥) .

منه إلا بعد تقدم جرح ، وقد لا يكون جرح أحداً خطأً فضلاً عن العمد فيتعذر القصاص)[1] .

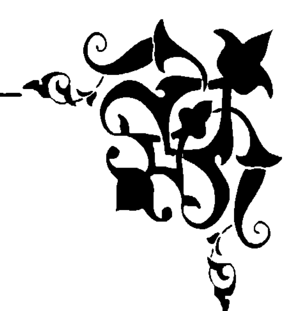
فأشار إلى أن المسألة منصوص عليها بقوله : (نص عليه الشيوخ) .

وتعقب ذلك بعدم إمكانه في الغالب ، لأن الطبيب حين يقدم على جرح المريض فإنما يقدم بعد إذنه ورضاه ، ووجود الإذن يسقط المسؤولية ، عمدية كانت أو غير عمدية .

فحيث يتعذر إثبات المسؤولية غير العمدية ، فإثبات المسؤولية العمدية أشدُّ تعذراً .

---

(١) التوضيح على مختصر ابن الحاجب : ٢٠٨/٣ ظهر ولعلّ الشيخ خليل أخذ هذا من قول الإمام الخطّابي في معالم السنن (٣٧٨/٦ ــ ٣٧٩) : (فإذا تولّد من فعله التلف ضمن الدية وسقط عنه القود لأنه لا يستبدُّ بذلك دون إذن المريض) .

المبحث الثاني

الخطأ

المطلب الأول: معنىٰ الخطأ الطبي

المطلب الثاني: مذهب الفقهاء في الخطأ الطبي

المطلب الأول
معنى الخطأ الطبي

يعتبر الخطأ موجباً من موجبات المسؤولية الطبية لما فيه من تسبب في الإتلاف لنفس الإنسان أو لمنافعه ، والخطأ من الطبيب يكون بأن يجري الطبيب الفحص الطبي اللازم للمريض ، ثم يشخص المرض ، ويحدد نوعه على ضوء الفحص الذي أجراه ، وبعد ذلك يصف الدواء المناسب لهذا المرض الذي تبين له .

غير أن حاله المريض الصحية تزداد سوء أو يشتد وقع آلام المريض على جسمه ، فيتبين أن الطبيب قد أخطأ في تشخيصه للمرض ، ومن ثم أخطأ في وصف الدواء .

وكذلك قد يقدّر الطبيب أن حاله المريض تستدعي إجراء عملية جراحية لإزالة ورم أواستئصال عضو أو غير ذلك وبعد أن يتم إجراء العملية يتبين أن علاج المريض لا يستدعي إجراء هذه العملية ، وأن استعمال الأدوية يمكن أن يزيل هذا الورم من جسم المريض .

والذي يحكم بخطأ الطبيب في تقديره للمرض هم الأطباء المتخصصون .

فقد ذكر ذلك الإمام الشافعي رضي الله عنه فيمن يتولى القصاص فقال : (... سئل أهل العلم فإن قالوا : قد يخطئ بمثل هذا ، سئل فإن قال : أخطأت ، حلف ولا قصاص عليه ، وَعَقَلَ ذلك عنه عاقلته ، وإن قالوا : لا يخطئ بمثل هذا ، فللمستقاد منه القصاص بقدر الزيادة)[1] .

فبيّن رحمه الله تعالى أن ما يقع من خطأ من مستوفي الحدود يجب عرضه على المتخصصين من أهل المعرفة والخبرة بهِ لِيُبْدُوا رأيهم فيه ، فإن قالوا : إن الخطأ فيه ممكن ، فلا يجوز حمله فيه على التعدي المتعمَّد ، لوجود احتمال الخطأ في فعله ، وإن قالوا : إنه مِمَّا لا يتصور أن يكون خطأ من الطبيب ولا يمكن حمله على الخطأ ، فينبغي اعتباره فعلاً متعمداً من الطبيب يوجب القصاص من فاعله .

---

(١) الأم : ٦/٥٢ .

وقد نص المالكية على هذا المعنى في حق الفرَّان ، ففي المعيار المعرب (... يرجع ذلك إلى الثقات من أهل المعرفة بتلك الصنعة ، فإن قالوا : مثل ذلك يكون من غير تفريط لم يضمن وإن قالوا : عن تفريط ، لأنه زاد في الوقيد ، أو فرط في التأخير ضمن)[1] .

فدل هذا النص على أن الذي يتولى تحديد خطأ الفرَّان من عمده هم أهل المعرفة والخبرة بالعجين والخبز ، وفي حكم الفران كل صاحب صنعة يتعدى فيها ، والطبيب واحد منهم .

وعليه فإذا قال الأطباء : إن الطبيب أخطأ في تقديره لنوع المرض ، بأن حكم على حالة المريض بأنها تستدعي إجراء جراحة طبية ، وما كان ينبغي له أن يحكم بذلك ، لأن طبيعة المرض لا تقتضي إجراء أي نوع من الجراحة ، فإن الطبيب يعتبر مسؤولاً ولا شك عن هذا الخطأ الذي أضر بجسم المريض .

وكذلك قد يخطئ الطبيب الجراح في مباشرته جراحة المريض خطأً غير مقصود ، بأن تزل يده فيتجاوز الموضع المحدد للجراحة بغير اختياره ، أو يُقَصِّر عن الحد المقدر له ، فيترتب على هذا العمل زيادة المرض أو تأخر البرء منه ، أو يجري الخاتن عملية الختان فتتحرك يده فتقطع شيئاً من حشفة الصغير .

ولا شك في أنه يعتبر أيضاً مسؤولاً عن خطئه وتسببه في ضرر المريض في هذه الحالة أيضاً .

غير أن موجب الخطأ يعتبر أخف من موجب العمد ، لعدم وجود قصد التعدي عند المخطئ ، بخلاف العامد الذي قصد الفعل وقصد نتيجته ، وهي هلاك المريض أو ضرره .

وكذلك فإن الخطأ وإن كان موجباً للمسؤولية الطبية في الدنيا ، غير أنه لا يوجب تأثيم صاحبه عند الله تعالى ، لانتفاء نيَّة العدوان عنه ، فأسقط الشارع الحكيم

---

(١) الونشريسي : أبو العباس أحمد بن يحيى ــ المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوى علماء إفريقية والمغرب : ٨/٣٢٠ .

عنه الإثم والعقوبة الأخروية ، كما أسقط عنه أثر العمد وهو القصاص ، لأن عدالة الله تعالى تأبى إنزال العقوبة بمن لم يقصد الفساد في الأرض ، ولم يسع إليه .

وفي بيان هذا المعنى يقول الله تبارك وتعالى :﴿ لَيْسَ عَلَيْكُمْ جنَاحٌ فِيمَا أَخْطَأْتُمْ وَلَكِنْ مَا تَعَمَّدَتْ قُلُوبُكُمْ ﴾[١]

وليس في الآية الكريمة ما يدل على إسقاط المسؤولية الدنيوية ، ووجوب جبر الضرر الحاصل بسبب الخطأ[٢] .

وإنما سقط الإثم عن المخطئ لأنه ليس في مقدوره التحرز من الخطأ ،وتكليفه بما ليس في وسعه محال[٣] .

وأوجبت الشريعة الإسلامية تضمين المخطئ من باب ربط الأسباب بمسبباتها ، لأن المسألة من باب خطاب الوضع ، وهو خطاب بنصب الأسباب ، كالزوال يكون سبباً لدخول وقت الظهر ، ورؤية الهلال تكون سبباً لدخول الشهر ، وبنصب الشروط ، كالحول يكون شرطاً لوجوب الزكاة ، ومعنى هذا أن صاحب الشرع يقول : اعلموا أنه متى وجد كذا فقد وجب كذا ، أو حرم كذا أو ندب كذا ، أو غير ذلك[٤] .

وبهذا يشترك العمد والخطأ في كونهما علة للضمان ، وفي هذا يقول الإمام ابن القيم رحمه الله تعالى :(فالخطأ والعمد اشتركا في الإتلاف ، الذي هو علة الضمان ، وافترقا في علة الإثم وهو مقتضى العدل الذي لا تتمّ المصلحة إلا به)[٥] .

وهذا ما تشير إليه القاعدة الفقهية : (العمد والخطأ في ضمان المتلفات سواء)[٦] .

---

(١) الأحزاب ٥ .

(٢) انظر : روح المعاني : ٢١/١٤٨ ، والبرسوي : اسماعيل حقي ــ روح البيان : ٧/١٣٧ .

(٣) المستصفى : ١/٨٤ ، والموافقات : ١/١٨٧ .

(٤) الحطاب : مواهب الجليل : ٦/٢٣٢ .

(٥) ابن القيم : إعلام الموقعين عن رب العالمين : ٢/١٥٢ .

(٦) قواعد المقري : ٢/٦٠٣ .

وما أوجبته الشريعة الإسلامية من تضمين المخطئ ليس عقوبة عليه[1] لأن الضمان ليس تابعاً للمخالفة وكسب العبد ، بل شرع لتدارك المصلحة الفائتة ، أو جبرها ومنع الناس من إتلاف بعضهم منافع بعض بدعوى الخطأ .

وفي بيان هذا المعنى يقول الدكتور محمد سعيد رمضان البوطي (... هو استدراك المصلحة المفوتة أو جبرها بمثلها إذ لو توقفت ضرورة جبرها على توفر شروط التكليف لفاتت بذلك مصالح كثيرة على العباد وتعرضوا لمفاسد كثيرة دون أن يُعَوّضوا عنها شيئاً وهذا أكبر دليل على أن مدار الأحكام الشرعية في الجملة إنما هو تحقيق مصالح العباد)[2] .

وهذا هو الأصل في حقوق العباد لأن القاعدة الفقهية تقول : (الأصل أن وجوب حقوق العباد جبراناً لنقصهم فيجب في كل موضع دخله النقص)[3] . ولذلك شرع جبر المصالح الفائتة مع العمد والجهل والعلم والنسيان[4] .

(1) إعلان الموقعين : ١٥٢/٢ ، وانظر : الآمدي : الإحكام في أصول الأحكام : ١٩/٣ .
(2) ضوابط المصلحة : ص ٨١ .
(3) قواعد المقري : ٥٩٧/٢ .
(4) الفروق : الفرق التاسع والثلاثون بين قاعدة الزواجر وبين قاعدة الجوابر : ٢١٣/١ .

المطلـب الثاني

مذاهب الفقهاء في الخطأ الطبي

الأصل في خطأ الطبيب أنه كالخطأ العام ، بل هو أحد أفراده ولكن لشرف مهنة الطب وأهميتها ، ولكيلا تتردد الأطباء في معالجة الناس فإن استثناء خطأ الطبيب من الخطأ العام ، وإعفاءه من المسؤولية احتمال قائم ، ولذلك يجدر بنا ذكر الرأيين ومناقشتهما :

الرأي الأول : أن خطأ الطبيب يعتبر موجباً لمسؤوليته :

وإلى هذا الرأي ذهب الحنفية ، والمالكية على المعتمد من مذهبهم ، والشافعية ، والحنابلة .

وبيان مذاهبهم يتضح فيما يلي :

أولاً : مذهب الحنيفة :

قال الإمام الحصكفي[1] رحمه الله تعالى : (ولا ضمان على حجام وبزاغ وفصاد ، لم يتجاوز الموضع المعتاد ، فإن جاوز ضمن)[2] .

فاعتبر رحمه الله تعالى نفس المجاوزة للموضع المعتاد ، موجباً لضمان الطبيب ، ولم يعتبر لنية الطبيب وقصده إذاية المريض أو عدم إذايته أثراً في إيجاب الضمان أو إسقاطه .

وفي الفتاوى الهندية (ذكر ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى : لو أن ختاناً ختن صبياً بأمر والده ، فجرت الحديدة فقطعت الحشفة ، فمات الصبي فعلى عاقلة الختان نصف الدية)[3] .

---

(١) علاء الدين محمد بن علي بن محمد الحصكفي الحنفي ، ولد رحمه الله بدمشق سنة ١٠٢٥ هـ وكان عالماً بالفقه والأصول والتفسير والحديث . وله مصنفات منها الدر المختار شرح تنوير الأبصار ، وإفاضة الأنوار شرح المنار في أصول الفقه . توفي رحمه الله بدمشق سنة ١٠٨٨ هـ .
(معجم المؤلفين : ٥٧/١١) .

(٢) الدر المختار بهامش رد المحتار : ٦٩/٦ .

(٣) الفتاوى الهندية : ٣٤/٦ .

فقوله (فجرت الحديدة) بيان لموجب المسؤولية ، وهو خطأ الطبيب بسبب تحرك يده .

وقوله (فعلى عاقلة الختان نصف الدية) بيان لنوع الضمان الذي لزم الطبيب بخطئه .

وقوله (بأمر والده) استدراك منه لما قد يتوهم ، من أن سبب تضمين الطبيب هو أن إجراء الختان على الصبي حصل بدون إذن والده ، وتخلف إذن والد الصبي يعتبر موجباً لتضمين الطبيب ، فذكر أن الختان جرى بأمر والد الصبي فاندفع بذلك هذا الوهم .

ثانياً : مذهب المالكية :

وذهب إلى هذا الرأي المالكية في المعتمد من مذهبهم ، فقد نص عليه الإمام مالك رحمه الله تعالى فقال : (الأمر المجتمع عليه عندنا ، أن الطبيب إذا ختن فقطع الحشفة ، أن عليه العقل ، تحمله عنه العاقلة ، وأن كل ما أخطأ به الطبيب أو تعدى إذا لم يتعمد ذلك ففيه العقل)(١) .

فاعتبر رحمه الله تعالى الخطأ الحاصل من الخاتن ، يشبه الخطأ الذي يقع من أيِّ إنسان بقوله : (وأن ذلك من الخطأ الذي تحمله عنه العاقلة) وهو بهذا يشير إلى الخطأ الذي دلت عليه الآية الكريمة : ﴿ وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ يَقْتُلَ مُؤْمِناً إِلَّا خَطَأً وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِناً خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وديَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ ﴾(٢) .

ثم بين أن خطأ الطبيب بجميع صوره ، حكمه حكم خطأ الخاتن لأن الختن يعتبر فرعاً من فروع علم الطب ، فالخطأ فيه يستوي مع الخطأ في جميع فروع علم الطب .

وقال الشيخ أبو محمد بن أبي زيد (٣) رضي الله عنه : (قال مالك في الحجام

---

(١) الموطأ : كتاب العقوب باب عقل الجراح في الخطأ : ص ٦١٤ .

(٢) النساء ٩٢ .

(٣) عبد الله بن أبي زيد عبد الرحمن النفزي القيرواني ، يعرف بمالك الصغير كان فقيهاً حافظاً وكان إمام المالكية

يقطع حشفة صغير أو كبير ، أو يؤمر بقطع يد قصاصاً فيقطع غيرها أو زاد من القصاص فهو من الخطأ)[١] .

فشبه رحمه الله تعالى خطأالطبيب ، المستند إلى عمد مأذون له فيه ، بالخطأ المحض ، الذي يقع من سائر الناس بجامع انتفاء قصد العدوان فيهما[٢] .

فتحصل مما ذكرناه ، أن المالكية يوجبون تضمين الطبيب إذا أخطأ ، بأن تعدت يده محل الجراحة ، أو غير ذلك من صور الخطأ[٣] .

ثالثاً : مذهب الشافعية :

وإلى القول بتضمين الطبيب إذا أخطأ ذهب الشافعية .

ففي الأنوار : (ولو أخطأ الطبيب في المعالجة ، وحصل منه التلف وجبت الدية على عاقلته)[٤] .

هذا نص على أن ما أخطأ به الطبيب في معالجته يوجب تضمينه إذا أفضى ذلك الخطأ إلى التلف أو ضرر المريض .

وقال الإمام ضياء الدين بن الأخوة رحمه الله تعالى : (فلو ختن الحجام فأخطأ ، فأصاب الحشفة وجب عليه الضمان ، لأنه فوَّت ما لم يؤذن له في تفويته من غير ضرورة)[٥] .

في وقته جامع مذهب مالك وشارح أقواله ، وكان ذا ورع وعفة وصلاح . له النوادر والزيادات على المدونة وكتاب مختصر المدونة وكتاب تهذيب العتبية والرسالة الفقهية ، ولد بالقيروان سنة ٣١٠ هـ ، وتوفي بها سنة ٣٨٦ هـ .

(الديباج : ص ١٣٦ ، وشذرات الذهب : ١٣١/٣ ، ومعجم المؤلفين : ٧٣/٦) .

(١) النوادر والزيادات : ٦/٥ ظهر ، وانظر : المنتقى : ٧٧/٧ ، وابن شاس : نجم الدين ـــ عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة ، مخط . د . ك . ت ١٣٤٨٣ : ١١٧/٢ ظهر .

(٢) انظر : التوضيح على مختصر ابن الحاجب : ٢٠٨/٣ وجه ظهر .

(٣) انظر : شرح الزرقاني على خليل : ٢٩/٧ ، والمواق : التاج والإكليل بهامش مواهب الجليل : ٤٢٩/٥ ، وابن رشد : المقدمات الممهدات لبيان ما اقتضته رسوم المدونة من الأحكام الشرعيات : ٢٥١/٢ .

(٤) ٥٢٣/٢ .

(٥) ابن الأخوة : محمد بن محمد ـــ معالم القربة في أحكام الحسبة ، ص ١٦٤ .

هذا نص على الخطأ في الجراحة .

فأشــار بقوله (فأصــاب الحشفة) إلى خطأ الطبيب الجراحي أثناء جراحته للمريض ، بأن تعدى المحل المأذون فيه خطأ .

وعلل تضمين الطبيب المخطئ بقوله : (لأنه فوت ما لم يؤذن له في تفويته) أي أنه حين تعدت يده فقطعت الحشفة أو بعضها ، فقد تسبب في تفويت منفعتها وهذا ما لم يأذن به المريض فأصبح الطبيب ضامناًله .

وأشــار بقوله : (من غير ضرورة) إلى أن الضرورة تسقط المسؤولية عن الطبيب ، كما إذا اضطر إلى استئصال الحشفة أو جزء منها حين يرى أن الحفاظ على صحة المريض يستدعي ذلك .

رابعاً ــ مذهب الحنابلة :

نص الحنابلة على تضمين الطبيب ما أخطأ في تطبيبه ، فقد قال الشيخ إبراهيم ابن مفلح رحمه الله تعالى : (وأما الطبيب الحاذق فلا يضمن ، فإن جنت يده وأخطأت فجنايته خطأ مضمونة)[١] .

وفي الروض الندي : (فإن جنت يده بالتجاوز بالختان إلى بعض الحشفة أو بقطع سلعة ونحوها ... ضمن لأن الإتلاف لا يختلف ضمانه بالعمد والخطأ)[٢] .

الرأي الثاني :

أن خطأ الطبيب مستثنى من الخطأ ، فلا مسؤولية ولا ضمان على الطبيب حين تزل يده أو تتحرك بدون قصد منه .

---

(١) الآداب الشرعية : ٤٧٤/٢ .

(٢) البعلي : أحمد بن عبد الله ــ الروض الندي شرح كافي المبتدي : ص ٢١٧ .

وهذا الرأي قول في المذهب المالكي حيث عزاه للمذهب شيخان : الأول هو القاضي عبد الوهاب[1] رحمه الله تعالى .

قال الإمام ابن شاس[2] رحمه الله تعالى : (قال القاضي أبو محمد : ما أتى على يد الطبيب مما لم يقصده فيه روايتان : إحداهما أنه يضمنه لأنه قتل خطأً ، والآخر أنه لا يضمن لأنه تولد عن فعل مباح مأذون له فيه ، كالإمام إذا قدّ إنساناً فمات)[3] .

فبيّن رحمه الله أن في المذهب روايتان في هذه المسألة ، ثم ذكر وجه القول بالرواية الأولى وهو : أن خطأ الطبيب كالقتل الخطأ .

وبيّن وجه القول بالرواية الثانية : أن فعل الطبيب مأذون فيه من حيث الأصل ، فهو فعل مباح لا يستوجب تضمين فاعله .

الثاني هو الإمام المازري [4] رحمه الله تعالى ، حيث ذكر أن في المذهب طريقتين في خطأ الإمام ومن أُذن له في شيء فأتلفه غلطاً ، كالأجير والخاتن [5] .

غير أن الشيخ ابراهيم برهان الدين بن فرحون رحمه الله تعالى ، فهم من هذه

---

(١) أبو محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر البغدادي ، ولد سنة ٣٦٢ هـ ، أحد أعلام المذهب المالكي ، كان فقيهاً أديباً ، تفقه على ابن القصار وابن الجلاب وانتهت إليه رياسة المذهب ، من مؤلفاته : التلقين والمعونة وشرح المدونة والإشراف ، واستقر آخر حياته بمصر ، وتوفي بها سنة ٤٢٢ هـ .
(الديباج : ص : ١٥٩ ، وشذرات الذهب : ٢٢٣/٣ ، ووفيات الأعيان : ٢١٩/٣) .

(٢) نجم الدين أبو محمد عبد الله بن نجم بن شاس بن نزار السعدي المالكي المصري ، فقيه عارف بقواعد المذاهب وألف فيه عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة ، توفي سنة ٦١٠ هـ .
(الديباج : ص ١٤١ ، ووفيات الأعيان : ٦١/٣ ، ومعجم المؤلفين : ١٥٨/٦) .

(٣) عقد الجواهر الثمينة : ١١٧/٢ ظهر .

(٤) أبو عبد الله محمد بن علي بن عمر التميمي المازري فقيه محدث ، أحد الأعلام المشار إليهم في حفظ الحديث والكلام عليه ، له المعلم بفوائد مسلم وعليه بنى القاضي عياض كتابه الإكمال ، وله إيضاح المحصول في برهان الأصول وفي الأدب له كتب كثيرة ، ولد سنة ٤٥٣ هـ ، وتوفي سنة ٥٣٦ هـ .
(وفيات الأعيان : ٢٨٥/٤ ، ومعجم المؤلفين : ٣٢/١١) .

(٥) المعلم : ٣٠٥/١ .

الرواية شيئاً آخر غير الذي فهمه ابن شاس رحمه الله تعالى ، فقد فهم أن الرواية ليست في هذا الأمر ، وإنما هي في إيجاب الضمان على الطبيب الذي لم يخطئ بل قام بعمله كاملاً موافقاً لأصول المهنة ، فقال : (وإذا أذن الرجل لحجام أن يفصده أو يختن ولده أو البيطار في دابة ، فتولد من ذلك الفعل ذهاب عضو ، أو تلفت الدابة ، أو العبد ، فلا ضمان عليه لأجل الإذن ، قال ابن راشد : وحكى القاضي أبو محمد رواية بالضمان)[1] .

فبيّن أن الطبيب الذي استوفى شروط الأهلية لا ضمان عليه ، ما دام لم يحصل منه خطأ ولا عمد ، إذا تولد الهلاك من سراية فعله المباح المطابق لأصول المهنة ، ثم ذكر أن في المذهب رواية بتضمينه . وهذا مخالف لما ذكره أبو الوليد بن رشد الحفيد رحمه الله ، حيث قال : (وأجمعوا على أن الطبيب إذا أخطأ لزمته الدية ، مثل أن يقطع الحشفة في الختان وما أشبه ذلك ، لأنه في معنى الجاني خطأ ، وعن مالك رواية أنه ليس عليه شيئ وذلك عنده إذا كان من أهل الطب)[2] .

فنقل رحمه الله الإجماع على تضمين الطبيب الذي وقع منه الخطأ واستثنى من الإجماع رواية عن الإمام مالك بعدم تضمين الطبيب إذا أخطأ ، ما دام عارفاً بالطب وأصوله .

فما ذكره ابن فرحون يفيد أن الطبيب المؤهل الذي لم يحصل الهلاك من فعله ، وإنما حصل من سراية جرحه ، يجب تضمينه ، وهذا لا يمكن القول به ، ولم يقل به حتى الحنفية الذين يوجبون الضمان من سراية الفعل المباح ، كالقصاص[3] .

ثم إن القول به يجعل الأطباء يحجمون عن معالجة المرضى ، وهذه مفسدة عظيمة تأباها روح الشريعة الإسلامية .

---

(١) ابن فرحون : إبراهيم بن علي — تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام : ٢/٢٤٣ .

(٢) بداية المجتهد : ٢/٣١٣ ، وانظر ما تقدم : ص ١٣٩ .

(٣) انظر : الكاساني : بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع : ٧/٣٠٥ ، والبغدادي : مجمع الضمانات : ص ١٦٦ : والطحاوي : المختصر : ص ٢٤٠ .

أما ما ذكره ابن شاس وابن رشد فهي رواية وإن كانت ضعيفة غير أن لها وجه تخرج عليه ، وهو أن إعفاء الأطباء من المسؤولية عن أخطائهم ، فيه تقدير للعمل النبيل الذي يقومون به ، وهو التصدي لمعالجة الناس وتخفيف آلامهم .

ثم إن إسقاط الضمان عن الطبيب في هذه الحالة ، وإعفاءه من نتائج عمله ، مذهب كان موجوداً في القوانين الوضعية قديماً ، وأصبح الآن مرفوضاً من قبل رجال القانون[١] .

ويستدل أصحاب هذا المذهب بالأدلة الآتية[٢] :

أولاً : أن الشهادة الطبية التي حصل عليها الطبيب ، والتي رخصت له الدولة على أساسها بمزاولة عمله ترفعه عن أن يكون محلاً للمسؤولية .

ثانياً : أن مهنة الطب لا تصلح ولا تتقدم إلا إذا منح الطبيب تفويضاً مطلقاً في أمر المريض ، لا يحده في ذلك غير ضميره وما يمليه عليه الواجب .

ثالثاً : أن المريض كان حراً ومختاراً حين خَصَّ هذا الطبيب بمعالجته دون سائر الأطباء ، فمن الواجب عليه حين يحتاج إلى معالجة نفسه أن يحسن الاختيار ، فإذا اختار طبيباً ما وعالجه وأخطأ في معالجته ، وترتب على خطئه ضرر بجسمه ، فإنه هو المتسبب في ذلك باختياره لهذا الطبيب .

غير أن هذه الأدلة ضعيفة ، ولا تقوى للاستدلال ، ولكل واحد منها جواب :

الجواب عن الاستدلال الأول :

وهو أن سبب رفع المسؤولية عن الطبيب هو حصوله على شهادة طبية .

أن الشهادة الطبية ليست شيئاً يمنع المسؤولية من أن تقع على الطبيب ، وإنما هي إذنٌ مجرد من الدولة ، ممثلة في وزارة الصحة بجواز معالجة الناس وفق أصول المهنة ،

---

(١) المسؤولية الجنائية للأطباء والصيادلة : ص ٣٧ ، والمسؤولية الجنائية للأطباء ، ص ١٩٥ .

(٢) م . ن .

وما تمليه القواعد الطبية المعتبرة ، فإذا أخل الطبيب بشيء من هذه القواعد أو أخطأ في فعله أو تقديره وتشخيصه ، فإنه يعتبر مسؤولاً ولا شك عن نتيجة خطئه .

الجواب عن الدليل الثاني :

وهو إسقاط الضمان يشجع الأطباء على البحث والتقدم فيه .

أن الذي يجعل الأطباء يقدمون على البحث في ميدانهم وتطوير علمهم ، إنما هو أن نفتح لهم باب الاجتهاد فيه ، بعدم مساءلتهم ومحاسبتهم على المسائل الاجتهادية ، التي لم يصل الطب فيها إلى حكم قاطع للنزاع .

أما عدم محاسبتهم على ما جنت أيديهم ، من أخطاء ناتجة عن إهمال أو تقصير في حق المريض ، فهذا لا يشجعهم على البحث وإنما يجعلهم أكثر جرأة على أرواح الناس وأبدانهم ، وهذا ما لا تقره الشريعة الإسلامية .

الجواب عن الاستدلال الثالث :

وهو أن المريض هو الذي اختار الطبيب بمحض إرادته .

فجوابه أن المريض عندما اختار الطبيب ، فإنه ارتبط معه بعقد الإجارة على علاجه ، وأي إخلال من الطبيب أو تقصير في القيام بما تعاقدا عليه يجعله محلاً للمسؤولية .

فتحصل أن القول بإسقاط المسؤولية عن الطبيب إذا أخطأ ، قول ضعيف لم يُرْوَ فيه غير الرواية التي نقلت عن الإمام مالك رحمه الله ، فيما اطلعت عليه .




المبحث الثالث

مخالفة أصول المهنة الطبية

المطلب الأول: تعريف أصول المهنة الطبية وأنواعها وشروط اعتبارها

المطلب الثاني: مسؤولية الطبيب بمخالفة أصول المهنة الطبية




المطلب الأول

تعريف أصول المهنة الطبية وأنواعها وشروط اعتبارها

الفرع الأول: تعريف أصول المهنة الطبية

الفرع الثاني: أنواع أصول المهنة الطبية

الفرع الثالث: شروط اعتبار أصول المهنة الطبية

الفرع الأول
تعريف أصول المهنة الطبية

إن شرط إباحة العمل الطبي هو أن يقصد علاج المريض وشفاءه مما يعانيه ، جلباً لمصلحة الصحة التي بها يسعد الإنسان ، ودفعاً لمشقة الأمراض والأسقام .

ولا يكون العمل الطبي مستوفياً هذا الشرط ، بأن يحقق تلك المصلحة المرجوة ، أو بأن يدفع تلك المفسدة عن المريض ، إلا إذا كان موافقاً للأصول والقواعد العلمية المعتبرة عند أصحاب هذا الفن .

ذلك أن إقدام الطبيب على معالجة الناس ، والتصدي لجراحة أبدانهم على غير الأصول العلمية المعتبرة في علم الطب ، يحيل عمله من عمل مشروع ومندوب إليه ، إلى عمل محرم يعاقب عليه ، لأنه أصبح عملاً عدوانياً فهو أشبه بالجناية الصادرة من غير الطبيب .

وقد ذكر الدكتور أسامة قايد تعريفاً حسناً لهذه الأصول المعتبرة عند الأطباء فقال : (هي الأصول الثابتة والقواعد المتعارف عليها نظرياً وعملياً بين الأطباء ، والتي يجب أن يلم بها كل طبيب وقت قيامه بالعمل الطبي)[١] .

فأشار بقوله (نظرياً وعملياً) إلى أن للأصول العلمية حالتين :

الأولى : نظرية :

وهي أن يتفق أهل الفن من الأطباء على أن هذا المرض يكفي في علاجه استخدام الحقن والأدوية الطبية ، وسواء في ذلك اتفقوا على طريقة استعمالها أم لم يتفقوا ، فكثير من الأمراض يتفق الأطباء على أن علاجها لا يكون بالجراحة ، بل تكفي لعلاجها الأدوية والعقاقير ، فهذا أصل متفق عليه بينهم ، لكنهم قد يختلفون في تطبيق العلاج وقد يتفقون .

---

(١) المسؤولية الجنائية للأطباء : ص ١٦٠ ، نقلاً عن مصادر أجنبية .

وكذلك قد يتفقون على أن هذا النوع من الأمراض ، لا يكون علاجه إلا بالجراحة ، ولكنهم يختلفون في طريقة الجراحة التي يتم بها علاج وشفاء المريض .

الثانية : عملية :

وهي أن يتفق الأطباء على أمور تطبيقية عامة ، كطريقة إجراء العمليات الجراحية ، وأنها تستدعي وجود غرفة مجهزة بما يحتاجه الجراح وغير ذلك ، بقطع النظر عن أن يكون هذا المريض محتاجاً إلى إجراء العملية الجراحية ، أم غير محتاج ، بأن يكفي لعلاجه استعمال الأدوية والعقاقير ، فيخرج الطبيب عن الأصول العلمية النظرية كما في حالة إجراء جراحة ملغاة .

والجراحة الملغاة ، هي الجراحة التي جرى العمل بها حقبة من الزمن ، ثم ألغيت بسبب وجود البديل عنها[١] .

وكذلك يخرج الطبيب عن الأصول العلمية التطبيقية ، عندما يقوم بعملية جراحة لها طريقة خاصة بتطبيقها ، عند أهل الاختصاص ، فيخرج عن هذه الطريقة ، مثل أن يشق في موضع غير الموضع الذي ينبغي أن يكون الشق فيه ، أو يزيد في مساحة الشق عن القدر المحدد الذي نبّه أهل الاختصاص على التزامه وعدم الخروج عنه[٢] .

---

(١) أحكام الجراحة الطبية : ص ٣٧٧ .

(٢) م . ن : ص ٣٧٦ .

الفرع الثاني
أقسام أصول المهنة الطبية

يمكن تقسيم الأصول العلمية لمهنة الطب إلى قسمين :

القسم الأول :

الأصول العلمية الثابتة :

وهي القواعد العلمية التي أثبت الطب صحتها ، واتفق الأطباء على القول بها واتباعها ، واتفقوا أيضاً على أنها قواعد ثابتة لا تقبل التغيير ولا التبديل بتبدل الأزمنة والأمكنة . ومن أمثلة هذه القواعد ، ما ذكره الإمام ابن القيم رحمه اللهبقوله : (وقد اتفق الأطبـــاء على أنه متى أمكن التداوي بالغذاء لا يعدل إلى الدواء ، ومتى أمكن بالبسيط لا يعدل إلى المركب ، قالوا : وكل داء قدر على دفعه بالأغذية والحمية لم يُحَاوَل دفعه بالأدوية ، قالوا : ولا ينبغي أن يولع بسقي الأدوية)[1] .

فما ذكره رحمه الله من اتفاق الأطباء على العلاج بالغذاء إن أمكن ، وأنه أولى من اللجوء للدواء ، يعتبر أصلاً ثابتاً في علم الطب لا يمكن العدول عنه أو تبديله بتبدل الحقب والأزمنة .

ومن الأصول الطبية الثابتة كذلك ، أن الطبيب يجب أن ينظر في نوع المرض ، ما هو ويتعرف على سببه والعلة الفاعلة له وقوة المريض وضعفه وتحمل جسمه للعلاج ، قبل أن يشرع في معالجته .

القسم الثاني :

الأصول العلمية غير الثابتة ، ولها حالتان :

الحالة الأولى : أن يتفق الأطباء على اعتبارها أصولاً علمية يجب الأخذ بها دون سواها ، حتى يأتي ما ينقضها ، ويدل على خلافها ، أو يدل على ما هو أفضل منها ، فحينئذ يلغى اعتبارها أصلاً من الأصول الطبية وتستبدل بما هو أفضل منها .

---

(١) الطب النبوي : ص ٧ .

ومثال ذلك أن يتفق الأطباء على دواء بعينه في أنه أفضل دواء لعلاج مرض معين ، وأن الأضرار المترتبة عليه أقل من الأضرار المترتبة على استعمال غيره ، فإذا تمَّ اكتشاف دواء آخر أفضل منه وأقل ضرراً ، فإن هذا يستدعي إلغاء اعتبار استعمال الدواء السابق أصلاً علمياً متفقاً عليه ، ويستدعي اعتبار الدواء اللاحق ، هو الأصل العلمي الواجب الأخذ به .

وكذلك الأمر بالنسبة للجراحة ، بحيث يلغي اعتبار الجراحة الطبية التي كانت معتبرة في السابق ، إذا اكتشفت طريقة جديدة للجراحة ، أقل مخاطرة من الطريقة السابقة .

الحالة الثانية : ألا يتفق الأطباء على اعتبارها أصلاً علمياً مُلْزِماً ، وإنما يتفقون على أنها نظرية علمية تحتمل الخطأ وتحتمل الصواب ، بحيث يذهب بعض أهل الاختصاص إلى أنها أفضل ما وصل إليه الطب ، بينما يذهب البعض الآخر إلى تفضيل نظريةٍ أخرى عليها .

ويكون ذلك بأن يرى بعض الأطباء أن هذا النوع من المرض ينبغي أن يكون علاجه بهذا النوع من الدواء ، بينما يرى فريق آخر من الأطباء بأن العلاج في هذه الحالة ينبغي أن يكون بالجراحة ، فاختلاف الأطباء في هذه الحالة ، يمنع من اعتبار أحد هذين الرأيين أصلاً علمياً يلزم الطبيب العمل به .

الفرع الثالث
شروط اعتبارها

أشار الدكتور أسامة قايد[1]إلى أن النظريات والاكتشافات العلمية في مجال علم الطب ، يجب أن تتوفر فيها ثلاثة شروط ، لتكون أصولاً علمية معترفاً بها :

الأول :

أن يعلن عن النظرية أو الأسلوب المستجد ، من قبل مدرسة طبية معترف بها ، على أن يسبق ذلك إجراء تجارب ، تؤكد نجاحه أو صلاحيته للتطبيق .

الثاني :

أن يمضي وقت كاف لإثبات كفاءة النظرية أو الأسلوب .

الثالث :

أن يقع التسجيل العلمي لهذه النظرية قبل استخدامها على جسم الإنسان .

أما الشرط الأول ، فلا إشكال في اعتباره شرطاً يجب تحققه في النظريات الحديثة ، لأنه شهادة من أهل الاختصاص بصلاحية هذه النظرية للعمل بها ، لأن المدرسة لا تعلن عن صلاحية النظرية ، إلا بعد أن تعرضها على لجنة من الأطباء المتخصصين ، الذين يدرسونها ، ثم يجرون عليها التجارب التي تؤكد نجاحها .

وأما الشرط الثاني فهو محل نظر ، وذلك أن النظرية تثبت بالملاحظة والتجربة من أهل الخبرة ، أما مضي الوقت فهو شاهد مؤكد وموثق لصحة النظرية ، ولا يصح اعتباره شرطاً من شروط قبولها .

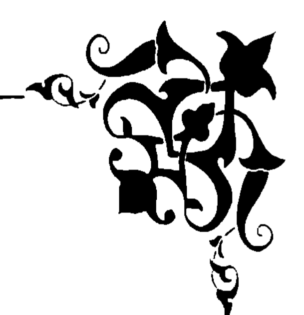
وأما الشرط الثالث ، فإن كان المراد به عدم صحة استخدام النظرية حتى يتم تسجيلها علمياً ، فهذا أمر لا يصح . ذلك أن التسجيل العلمي يعتبر أمراً شكلياً لا تتوقف صحة النظرية على وجوده .

أما إن كان المراد بهذا الشرط الأحوال الخاصة التي لها علاقة بجوهر النظرية ،

(١) المسؤولية الجنائية للأطباء : ١٦٠ ــ ١٦١ .

كأن تعتذر الجهات الطبية عن تسجيلها ، لوجود ما يوجب ردها علمياً ، فلا شك في اعتباره شرط يجب الأخذ به[1] .

(١) أحكام الجراحة الطبية : ٣٧٤ ــ ٣٧٥ .

المطلب الثاني

حكم مخالفة أصول المهنة الطبية

الفرع الأول: مخالفة الأصول الطبية الثابتة

الفرع الثاني: تقرير الفقهاء للزوم اتباعها

الفرع الثالث: مخالفة الأصول الطبية غير الثابتة

الفرع الرابع: تقرير الفقهاء لجواز مخالفتها

الفرع الأول
مخالفة الأصول الطبية الثابتة

بيَّنت فيما سبق أن أصول المهنة الطبية الثابتة لا تتبدل بتبدل الحقب والأزمان ، فهي أصول متفق عليها من قبل المتخصصين في علم الطب .

فهذه الأصول الطبية ، تعتبر شرطاً من شروط وقوع العمل الطبي موافقاً لمقصوده وغايته .

فغاية العمل الطبي هي حصول مصلحة حفظ صحة الإنسان الموجودة ، ودفع مضرة الأمراض النازلة به ، ثم إن الشريعة الإسلامية عندما أباحت العمل الطبي ، فإنما تبيحه رجاء تحصيل هذه المصالح المرجوة ، وتحصيلها لا يتم إلا بمطابقة العمل لأصول مهنة الطب . فحيث لم يطابق العمل الذي يقوم به الطبيب أصول مهنة الطب ، فإنه لا يكون محققاً لتلك المصالح ومن ثم يبقى على أصله فعلاً محرماً ، لا يجوز للطبيب ولا لغيره الإقدام عليه ، لأن الأصل المقرر عند الفقهاء أن كل عمل قاصر عن تحصيل مقصوده لا يشرع[1] .

ثم إن المريض عندما قصد الطبيب واختاره لعلاجه ، فإنما اختاره لما يظن فيه من تحققه بشروط مزاولة هذه المهنة ، وأنه سيتبع الأصول الطبية المعتبرة ، وعلى أساس هذا الظن جرى التعاقد بينهما . فإذا أخل الطبيب بهذا الأمر ، فإنه يكون قد خالف العقد ، وبالتالي أفسده ، فأصبح عقداً باطلاً لا يبيح للطبيب مباشرة العلاج .

وهذه المسألة تتخرج على ما ذكره الفقهاء ، من أن حكم القاضي يُنقض إذا خالف فيه قواعد الشرع وأصوله ،وفي هذا يقول الإمام برهان الدين بن فرحون رحمه الله تعالى : (نص العلماء على أن حكم الحاكم لا يستقر في أربع مواضع وينقض ، وذلك إذا وقع على خلاف الإجماع أو القواعد أو النص الجلي أو القياس)[2] .

---

(١) قواعد المقري : ٢/٦٠٠ .

(٢) تبصرة الحكام : ٥٦/١ .

فذكر رحمه الله تعالى ، أن مخالفة القاضي للقواعد تبطل حكمه ، والطبيب مثله ، بحيث يبطل حكمه إذا خالف قواعد الطب وأصوله .

ولا يشكل على قياس قواعد الطب بقواعد الشرع ، في عدم جواز المخالفة في كل منهما ، أن قواعد الشرع لها حرمة ومكانة أسمى لاستمدادها من نصوص الكتاب والسنة .

ذلك أن قواعد الشرع كما أنها مستفادة ومستنبطة مما بيَّنه الله لنا من نصوص الكتاب والسنة ، فإن قواعد علم الطب مستفادة أيضاً ومستنبطة مما سطره الله لنا على صفحة هذا الكون ، من سنن وقوانين كارتباط الأسباب بمسبباتها . فما نستنبطه مما دلنا عليه الشرع نصاً ، مساوٍ لما نستنبطه مما دلنا عليه الشرع مشاهدةً وحسّاً ، وبذلك تشترك قواعد الطب وقواعد الشرع ، في أن كلاً منهما من نتاج عقول البشر وفهومهم وأن قُوَّتَهُمَا في الدلالة على المعاني واحدة .

وعليه فإذا أوجبنا على الفقيه اتباع أصول وقواعد تفسير النصوص الشرعية ، التي استنبطها الفقهاء من نصوص الكتاب والسنة وتدارسوها واتفقوا على تصحيحها ، فإن حكمنا هذا يرتدّ إلى الطبيب ، حيث يجب عليه اتباع أصول وقواعد الطب ، التي استنبطها الأطباء من سنن هذا الكون وقوانينه ، التي بسطها لنا الله تبارك وتعالى .

الفرع الثاني
تقرير الفقهاء لزوم اتباع الأصول العلمية والمنع من مخالفتها

بيّن الفقهاء رحمهم الله تعالى ، أن اتباع الطبيب للأصول العلمية المعتبرة عند أهل الطب ، يعتبر واجباً من واجبات الطبيب ، وأنه يعتبر مسؤولاً عن الأضرار الناتجة من مخالفته لهذا الواجب .

ففي لسان الحكام : (وفي فتاوى ظهير الدين رحمه الله تعالى : ليس على الفصاد والبزاغ والحجام ضمان السراية ، إذا لم يقطعوا زيادة على القدر المعهود المأذون فيه)[1] .

فأسقط الضمان عن الطبيب إذا تقيَّد بالقدر المعهود ، والمأذون فيه من قبل المريض ومن قبل الأطباء المتخصصين .

وهذا يدل بمفهومه على تضمين الطبيب ، إذا خالف القدر المعهود .

وأصرح من هذا ما جاء في الدر المختار : (... إلا إذا فعل غير المعتاد فيضمن)[2] .

وقال الإمام الدسوقي رحمه الله عند قول الشيخ خليل (كطبيب جهل أو قصر) قال : (كأن أراد قلع سن فقلع غيرها ، أو تجاوز بغير اختياره الحد المعلوم في الطب ، عند أهل المعرفة)[3] .

فجعل مجاوزة الحد المعلوم عند أهل المعرفة بالطب ، سبباً موجباً لتضمين الطبيب .

وقال الإمام الشافعي رضي الله عنه : (وإذا أمر الرجلَ أن يحجمه أو يختن غلامه أو يبيطر دابته فتلفوا من فعله ، فإن كان فعل ما يفعل مثله ، مما فيه الصلاح

---

(١) ابن الشحنة : لسان الحكام في معرفة الأحكام : ص ٢٩٢ .

(٢) الدر المختار مع حاشية رد المحتار : ٦/٦٩ .

(٣) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير : ٤/٣٥٥ .

للمفعول به عند أهل العلم بتلك الصناعة فلا ضمان عليه ، وإن كان فعل ما لا يفعل مثله من أراد الصلاح وكان عالماًبه فهو ضامن)[١] .

فاعتبر رحمه الله موافقة الطبيب لأصول مهنة الطب مسقطاً للمسؤولية عنه ، كما اعتبر مخالفتها موجباً لمسؤولية الطبيب وتضمينه .

وقال الإمام ابن القيم رحمه الله تعالى : (وإن كان الخاتن عارفاً بالصناعة ، وختن المولود في الزمن الذي يختن في مثله ، وأعطى الصناعة حقها ، لم يضمن سراية الجرح اتفاقاً)[٢] .

دل قوله (وأعطى الصناعة حقها) على اعتباره لأصول المهنة الطبية سبباً من أسباب سقوط المسؤولية ، ومفهوم وصفه هذا يدل على أن عدم الأخذ بهذه الأصول يعتبر موجباً للمسؤولية .

ثم حكى اتفاق أهل العلم في هذه المسألة ، بقوله : (لم يضمن سراية الجرح اتفاقاً).

ومما تجدر الإشارة إليه ، أن رجوع الطبيب إلى الكتب الطبية المشهورة والمعتبر لا يعدّ مخالفة للأصول الطبية ، لاتفاق العلماء على جواز الاعتماد عليها ، ولأن المنع من اعتمادها يوقع الأطباء في حرج شديد فقد قال الإمام العز بن عبد السلام رضي الله عنه : (وأما الاعتماد على كتب الفقه الصحيحة الموثوق بها ، فقد اتفق العلماء في هذا العصر على جواز الاعتماد عليها ، لأن الثقة قد حصلت بها كما تحصل بالرواية ، وكذلك قد اعتمد الناس على الكتب المشهورة في النحو واللغة **والطب** وسائر العلوم ، لحصول الثقة بذلك ، وبعد التدليس ، ومن اعتقد أن الناس اتفقوا على الخطأ في ذلك ، فهو أولى بالخطأ منهم ، ولولا جواز اعتقاد ذلك ، لتعطل كثير من المصالح المتعلقة **بالطب** ... وقد رجع الشرع إلى أقوال **الأطباء** في صور ، وليس كتبهم في الأصل إلا عن قوم كفار ، ولكن لما بَعُدَ التدليس فيها اعْتُمِدَ عليها)[٣] .

---

(١) الأم : ١٦٦/٧ .

(٢) ابن القيم : شمس الدين محمد بن أبي بكر ــ تحفة المودود في أحكام المولود : ص ١١٦ .

(٣) ابن فرحون : تبصرة الحكام : ٥٥/١ .

وقال الإمام القرافي[1] ، رحمه الله تعالى : (... أن الكتب المشهورة لشهرتها بَعُدَتْ بُعْداً شديداً عن التحريف والتزوير ، فاعتمد الناس عليها ، اعتماداً على ظاهر الحال ... وعلى هذا تحرم الفتوى من الكتب الغريبة ، التي لم تشتهر ، حتى تتظاهر الخواطر ويعلم صحة ما فيها ، وكذلك الكتب الحديثة التصنيف إذا لم يشتهر عزو ما فيها من النقول إلى الكتب المشهورة ، أو يعلم أن مُصَنِّفَهَا كان يعتمد هذا النوع من الصحة ، وهو موثوق بعدالته)[2] .

فَتَنَخَّلَ من مجموع كلام هذين الإمامين ، رحمهما الله تعالى ، أن النقل عن الكتب المشهورة في الطب أمر مقبول وجائز شرعاً ، ولا عتب على الطبيب في اعتماده عليه .

ومن أمثلة هذا الأمر ، ما ذكره الدكتور فائق الجوهري ، من أن طبيباً خدّر مريضاً قبل إجراء العملية الجراحية بجرامين من مادة الكوكايين ، في سنة ١٩٠٤ م ، وكانت النتيجة وفاة المريض ، ولما رفع الأمر للمحكمة دَفَعَ الطبيب عن نفسه التهمة ، بأنه استند في تحديد كمية المادة المخدرة إلى كتاب في الجراحة ، مطبوع في سنة ١٨٨٩ م ، نُصَّ فيه على هذه النسبة ، وكان هذا هو الكتاب الذي درسه الطبيب المتهم في كلية الطب ، على يدي مؤلف الكتاب[3] .

لكن مؤلف الكتاب ، اتضح له بعد ذلك خطر هذه الجرعة ، فخفضها في الطبعة التالية من كتابه .

فحيث أن الطبيب المتهم ، لم يطلع على هذه الطبعة الجديدة ، لأنه كان يقيم في بلد بعيد ، فقد حكمت محكمة ليون بفرنسا ببراءة الطبيب ، لأنه اعتمد مرجعاً طبيّاً معترفاً به .

---

(١) شهاب الدين محمد بن إدريس بن عبد الرحيم بن عبد الله الصنهاجي المالكي ولد رحمه الله سنة ٦٢٦ هـ ، وكان إماماً في فنون عديدة ، منها الفقه والأصول والتفسير ، له الذخيرة في الفقه المالكي والتنقيح في أصول الفقه والاستغناء في أحكام الاستثناء ، توفي رحمه الله سنة ٦٨٤ هـ .
(الديباج المذهب : ص ٦٢ ، ومعجم المؤلفين : ١٥٨/١) .

(٢) القرافي : الإحكام في تميز الفتاوى عن الأحكام وتصرفات القاضي والإمام : ص ١٦٢ .

(٣) المسؤولية الطبية في قانون العقوبات : ص ٤٠٣ . نقلاً عن مصادر أجنبية .

والذي يظهر لي ــ والعلم عند الله ــ أن الأصـل في المعارف الطبية أنها في تطور مستمر ، وأن الطبيب أدرى الناس بهذا الأصل ، ولذلك فالواجب عليه متابعة التطور العلمي ، بحيث لا يُعْذَر بجهله بما وصل إليه العلم ، فالمجلات الطبية والنشرات والدوريات المهتمَّة بالقضـايا الطبية ، تعتبر حجة يُدَانُ بها الطبيب ، لو ادّعى عدم اطلاعه على ما وصل إليه العلم .

ويستثنى من ذلك ، ما لو قرر الخبراء ، أن عدم إلمام الطبيب بما جدّ في مسألةٍ مّا ، يعتبر عذراً يشفع له ، لتعذر الوصول إلى هذه المعلومات الجديدة في هذا الوقت القصير .

ففي مسألتنا هذه ، لم يذكر الدكتور الجوهري تاريخ إعادة طبع الكتاب ، حتى نتبيَّن الفترة الفاصلة ، بين إعادة طبع الكتاب وبين حدوث الواقعة ، فإن كانت الفترة طويلة تصل إلى سنوات ، فلا شك أن الطبيب المتهم مسؤول وضامن ، وأما إن كانت الفترة قصيرة ، بحيث يتعذر على الطبيب تحصيل المعلومات ، فلا شك أنه معذور ولا مسؤولية عليه إن حسنت نيته إن شاء الله تعالى .

الفرع الثالث
مخالفة الأصول غير الثابتة

ذكرنا أن الأصول الطبية غير الثابتة لها حالتان :

الأولى : أن يكون متفقاً بين الأطباء على اعتبارها أصولاً علمية ، إلى أن يأتي ما يناقضها .

الثانية : أن تختلف آراء الأطباء حولها ، فيعتبرها بعضهم ، بينما يعتبر الآخرون غيرها .

أما الحالة الأولى : فالحكم فيها ، كالحكم في الأصول العلمية الثابتة . فيجب على الطبيب أن يلتزم بها ، ولا يخرج عنها ما دام العلم مثبتاً لها ، كما أنه يعتبر مسؤولاً عما يترتب على عمله من أضرار ، لو خالفها وخرج عنها .

فإذا أثبت العلم نظرية أخرى أفضل منها ، أو نقضها واستبدلها بغيرها ، فحينئذ يجب عليه هجرها ، والعمل بالجديد الذي أثبته العلم .

وأما الحالة الثانية : فإن الطبيب يعتبر حراً في اختيار هذه النظرية أو رفضها .

ذلك (أن أكثر قوانين العلاج وفروعه وأكثر البحوث المتعلقة بهذا العلم حدسية تخمينية ، فمتى اجتمع جمع من الأطباء لمعالجة مريض ، وأحضر واحد واحد منهم ، فإن كلاً منهم يصف ما لا يصفه الآخر ، ولا يحصل الاتفاق بينهم إلا نادراً)[1] .

فما دام الأمر كذلك ، فإن إلزام الطبيب بالمسائل الطبية المختلف فيها لا يصح .

والأصل في ذلك ، ما رواه الإمام أحمد رضي الله عنه في مسنده ، قال : (بعث رسول الله ﷺ إلى أبيّ بن كعب طبيباً فقطع له عرقاً ثم كواه عليه)[2] .

فالرسول عليه الصلاة والسلام لم يحدد للطبيب طريقة العلاج ، وإنما اكتفى

---

(١) بيان الحاجة إلى الطب : ص ٤٤ وجه .

(٢) الفتح الرباني : ١٧/١٦٥ .

بإرساله للمريض ، فتولى الطبيب العلاج استناداً إلى ما يرى فيه الصلاح للمريض ، ففي مختصر بلوغ الأماني (استدل بذلك على أن الطبيب يداوي مما تَرَجَّحَ عنده)[1] .

ذلك أن نظر الطبيب في هذه المسألة مشابه لنظر الفقيه ، حين تمر به مسألة تختلف فيها أنظار الفقهاء ، ويكون لكل منهم رأي فيها ، حيث يجوز له اختيار الرأي الذي يترجح عنده ، وإن خالف فيه رأي غيره من الفقهاء[2] .

---

(١) مختصرة بلوغ الأماني بذيل الفتح الرباني : ١٦٥/٧ .

(٢) تبصرة الحكام : ٦٣/١ .

الفرع الرابع
تقرير الفقهاء لجواز مخالفة الأصول غير الثابتة

بيّنت في الفرع الثالث أن الحالة الأولى ، من قسم الأصول العلمية غير الثابتة ، لها حكم الأصول العلمية الثابتة ، ونصوص الفقهاء الواردة فيها تشمل هذه الحالة .

أما الحالة الثانية التي للخلاف فيها مجال ، فقد نص الفقهاء على حرية الطبيب في اختيار أيها شاء ، ففي معين الحكام : (سئل نجم الأئمة الحليمي عن صبية سقطت من السطح فانفتح رأسها ، فقال كثير من الجراحين إن شققتم رأسها تموت ، وقال واحد منهم إن لم تشقوه اليوم أنا أشقه وأبرئها ، فشقه ثم ماتت بعد يومين هل يضمن ؟ فتأمل ملياً ثم قال : لا إذا كان الشق بإذن وكان معتاداً ، ولم يكن فاحشاً خارج الرسم ، فقيل له ، إنما أذنوا بناءً على أنه علاج مثلها فقال ذلك لا يوقف عليه فاعتبر نفس الإذن)[1] .

ففي هذه المسألة ، اختلفت آراء الأطباء في تحمل الرأس المفتوح للجراحة ، ولذلك أسقط الضمان عن الطبيب الجراح ، لاختياره رأياً لم يقطع الطب بخلافه .

ولما قيل له : إن الإذن إنما كان فيما يوافق أصول مهنة الطب ، أجاب بأن هذه المسألة لا يمكن الوقوف فيها على قول قاطع ، فلا يصح الحكم على الطبيب بالخطأ لاختياره طريقة قد تكون صحيحة .

ونظير هذا ، أن يختلف الأطباء في ضرورة إجراء عملية قيصرية لامرأة حامل ، بحيث يرى بعضهم ضرورة إجراء الجراحة ، وأن التأخير فيها قد يفضي إلى ضررها أو ضرر الجنين ، ويرى البعض الآخر أن الانتظار لمدة يوم أو يومين أقل مخاطرة من الإقدام .

وقد أشار الإمام الشافعي رضي الله عنه ، إلى هذا المعنى فقال : (وإذا أمر

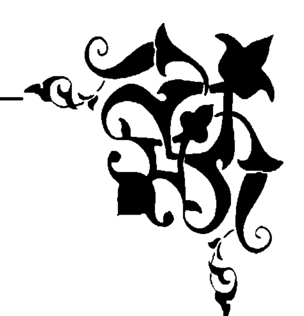
---

(١) معين الحكام ، للطرابلسي : ص ٢٠٤ ، وانظر : جامع الفصولين : ١٨٦/٢ . وانظر وما تقدم ص ٧٣ .

الرجل أن يحجمه ، أو يختن غلامه ، أو يبيطر دابته ، فتلفوا من فعله ، فإن كان فعل ما يفعل مثله مما فيه الصلاح للمفعول به عند أهل الصناعة ، فلا ضمان عليه)[1] .

فدل قوله (فإن كان فعل ما يفعل مثله) على أن الطبيب إذا عمل عملاً يفعله من أراد الصلاح للمريض فلا شيء عليه ، ويفهم من كلامه هذا ، أنه لا يشترط أن يكون عمله محل اتفاق من الأطباء ، بل يكفي أن يكون مما يفعله من أراد الصلاح منهم . فتحصل بهذا أن مخالفة الطبيب للأصول الطبية ، التي لم يقطع العلم فيها برأي واحد ، لا توجب المسؤولية عليه ، ما دام قد أخذ برأي معتبر منها .

(١) الأم : ١٦٦/٧ . وقد تقدم : ص ١٧٧ .

المبحث الرابع

الجهل بأصول المهنة

المطلب الأول: معنىٰ الجهل بالطب

المطلب الثاني: خطر الطبيب الجاهل

المطلب الثالث: اتفاق الفقهاء علىٰ تضمين الطبيب الجاهل

المطلب الرابع: أثر معرفة المريض بجهل الطبيب

المطلب الخامس: الجهل بالأحكام الشرعية

المطلـب الأول

معنى الجهل بالطب

للمتطبب حين يعالج المريض ثلاث حالات :

الحالة الأولى :

أن يكون دَعِياً على علم الطب ، بحيث لا يكون له معرفة بهذا العلم ، ولم يسبق له أن مارس العلاج ، وإنما غرّ المريض وخدعه بادعاء المعرفة والخبرة .

الحالة الثانية :

أن تكون لديه معرفه بسيطة بعلم الطب ، لكنها لا تؤهله لممارسة هذا الفن ، كطلبة كلية الطب الذين لم يكملوا دراستهم النظرية والعملية .

الحالة الثالثة :

أن تكون لديه معرفة جيدة بفن من فنون الطب ، بحيث يكون متخصصاً في طب الأسنان أو في جراحة العظام أو غيرها ، ثم يتصدى لممارسة العمل الطبي في التخصصات الأخرى .

ويعتبر المتطبب مسؤولاً في جميع هذه الحالات الثلاث .

فالحالة الأولى الجهل فيها جهل مطلق ، فلا إشكال في إيجاب المسؤولية على صاحبها .

وأما الحالة الثانية : فقد يُظَنُّ أن في معرفة المتطبب البسيطة ما يشفع له ويسقط المسؤولية عنه .

لكنّا وإن قبلنا هذا في العلوم التي تتعلق بالأرض وطبيعتها ومكوناتها ، فإنّا لا نقبله إذا تعلّق الأمر بجسم الإنسان وروحه .

وكذلك الأمر فيما يتعلق بالحالة الثالثة ، إذ أن معرفة الطبيب وتخصصه في أحد فروع علم الطب لا يؤهله للتصدي للفروع الأخرى .

المطلب الثاني

خطر الطبيب الجاهل

يعتبر هذا الموجب من أشنع موجبات المسؤولية الطبية بعد العمد ، ذلك أن الطبيب الجاهل قد ارتكب محظورين :

الأول : أنه أقدم على نفوس المرضى وأرواحهم بما فيه تغرير ومخاطرة ، مرتكباً بذلك أمراً محرماً شرعاً ، فإن الشريعة الإسلامية عندما أباحت العمل الطبي ، إنما تبيحه ، إذا كان الطبيب عارفاً بفنِّه ، وقادراً على معالجة المرضى ، أما حين ينتفي هذا القيد فإن حكم المعالجة يبقى على أصله وهو التحريم[1] لما في المعالجة من إقدام على النفوس وتعريض لها للمخاطر .

الثاني : أن المتطبب لم يحصل على إذن من المريض بعلاجه ، ذلك أن الإذن الذي وقع من المريض لا يعدّ إذناً معتبراً شرعاً ، فهو كلا إذن ، يستوي وجوده مع عدمه ، بجامع انعدام أثرهما في رفع المسؤولية عن الطبيب .

وبذلك يكون المتطبب قد جمع بين أمرين محرمين ، يكفي واحد منهما في تضمينه ومعاقبته .

وقد قال الإمام ابن عقيل[2] الحنبلي رحمه الله : (جهال الأطباء هم الوباء في العالم ، وتسليم المرضى إلى الطبيعة أحب إليّ من تسليمهم إلى جهال الأطباء)[3] . فشبه رحمه الله الجهال من الأطباء بالوباء الخطير الذي ينزل على المجتمع فيهلكه ، وفي هذا إشارة إلى أن للنفوس حرمة تقتضي عدم العبث بها وجعلها محلاً للتجربة والمخاطرة .

ومن أجل الحفاظ على حرمة جسد الإنسان وعدم تعريضه للهلاك ، جاءت

---

(١) إحياء علوم الدين : ٢٦١/٢ . وانظر : قواعد المقري ٦٠٠/٢ . وانظر ما تقدم ص ١٣٣ .

(٢) أبو الوفاء علي بن عقيل بن محمد بن عقيل البغدادي شيخ الحنابلة فقيه أصولي مقرئ ، ولد ببغداد سنة ٤٣١ هـ ، كان إماماً مبرزاً في كثير من العلوم ، من تصانيفه : كتاب الفنون قيل إنه يزيد على أربعمائة مجلد والفصول في فروع الفقه الحنبي والانتصار لأهل الحديث ، توفي رحمه الله سنة ٥١٣ هـ .
(معجم المؤلفين : ١٥٢/٧ ، وشذرات الذهب ٣٥/٤) .

(٣) الآداب الشرعية : ٤٧٣/٣ .

تلك النصيحة الأبوية من ربيعة الرأي [1] رضي الله عنه لتلميذه الإمام مالك رحمه الله بألا يعرض نفسه على طبيب جاهل .

ففي الجامع لابن أبي زيد رحمه الله عن الإمام مالك رضي الله عنه : (ولقد قال لي ربيعة : لا تشرب من دوائهم إلا شيئاً تعرفه ، وإني بذلك لمستوص) [2] .

وعلى هذا فالواجب على أولياء أمور المسلمين أن يمنعوا هؤلاء المتطببين من العلاج والمخاطرة بأرواح الناس .

ففي تنبيه الحكام : (فيجب على كل حاكم تفقد هؤلاء ، وقمعهم ، ومنع من يتعاطى علم الطب أو نحوه من الجلوس للناس ، حتى يحضره مع من يوثق به من الأطباء والعلماء ، ويختبروه بحضرته ، ويصح عنده أنه أهل للجلوس في ذلك الشأن) [3] .

---

(١) أبو عثمان ربيعة بن أبي عبد الرحمن ، فقيه أهل المدينة ، أدرك جماعة من الصحابة رضي الله عنهم ، وعنه أخذ الإمام مالك العلم ، وفيه يقول : « ذهبت حلاوة الفقه منذ مات ربيعة الرأي » . توفي رحمه الله تعالى سنة ١٣٦ هـ .
(وفيات الأعيان : ٢/٢٨٨) .

(٢) ص ٢٣٦ ، والمنتقى : ٧/٧٧ .

(٣) ابن المناصف : محمد بن عيسى : تنبيه الحكام على مآخذ الأحكام : ص ٣٥٤ .

المطلب الثالث

اتفاق الفقهاء على تضمين الجاهل

اتفقت كلمة الفقهاء ، على تضمين الطبيب الجاهل ما تسبب في إتلافه بجهله وتغريره المريض . وقد نقل الإجماع على ذلك القاضي أبو الوليد بن رشد الحفيد رحمه الله حيث قال : (... ولا خلاف أنه إذا لم يكن من أهل الطب أنه يضمن ، لأنه متعدٍّ ، وقد ورد في ذلك مع الإجماع حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله ﷺ قال : (من تطبب ولم يعلم منه قبل ذلك طب فهو ضامن)[١] .

فقوله (ولا خلاف) إشارة إلى الإجماع في المسألة ، وعبارته وإن كانت بغير صيغة الجزم ، غير أنه أكد بقوله (وقد ورد في ذلك مع الإجماع ...) .

ومما يؤكد الإجماع على تضمين الطبيب الجاهل نصوص الفقهاء الواضحة والصريحة على ذلك .

ففي جامع الفصولين : (يدعي علم الطب ضمن بخطئه وزيادته)[٢] .

فهذا نص في تضمين من يدعي علم الطب وليس طبيباً .

وقال الإمام علاء الدين الطرابلسي رحمه الله : (مسألة حجام ، قال لآخر ، في عينك لحماً إن لم تزله عميت عينك ، فقال : أنا أزيله عنك ، فقطع الحجام لحماً من عينه وهو ليس بحاذق في هذه الصنعة ، فعميت عين الرجل ، يلزمه نصف الدية)[٣] .

وهذا نص في تضمين الطبيب الذي لديه بعض معرفة بالطب ، ولكنه غير متمكن من القيام بالجراحة .

---

(١) بداية المجتهد : ٣١٣/٢ ، والحديث سبق تخريجه ، ص : ١٣٧ ، وانظر : الفتاوى الكبرى ، لابن حجر : ٢٢٠/٤ ، حيث نقل الإجماع عن ابن سُرَيْجٍ من الشافعية ، وكذلك تحفة المحتاج : ١٩٧/٩ .

(٢) ابن قاضي سماوه : جامع الفصولين : ١٨٦/٢ .

(٣) معين الحكام : ص ٢٠٤ ، وانظر : الدر المختار بحاشية رد المحتار : ٥٦٧/٦ ، وابن نجيم : الأشباه : ص ٢٩٠ .

وبهذا يكون الحنفية قد نصّوا على تضمين الطبيب الجاهل بخلاف ما ذكر الشيخ ظفر أحمد التهانوي رحمه الله من أنه لم يرَ لهم نصاً صريحاً في ذلك[1]

وقال الشيخ خليل رحمه الله : (وضمن ما سرى كطبيب جهل أو قصر)[2] . فأوجب رحمه الله الضمان على الجاهل من سراية جراحته .

وقال الإمام برهان الدين بن فرحون رحمه الله : (وإن كان الخاتن غير معروف بالختن والإصابة فيه ، وغرّ من نفسه فهو ضامن)[3] .

وسئل الإمام أبو عمرو بن الصلاح[4] رضي الله عنه ، عن رجل مريض العين جاء إلى امرأة بالبادية تدعي الطب لتداوي عينه ، فكحلته فتلفت عينه فهل يلزمها ضمانها ؟

فأجاب رضي الله عنه : (إذا ثبت ذهاب عينه بسبب مداواتها فعلى عاقلتها ضمان العين)[5] .

فقول السائل عن المرأة (تدعي الطب) يفهم منه أن المرأة ليست بعالمة بالطب والمداواة فهي جاهلة به . ولذلك رتّب الشيخ رحمه الله الحكم على جهلها بالطب ، فأوجب الضمان عليها .

---

(١) ونص كلامه كما في إعلان السنن : ٢٣٢/١٨ (... إذا كان لهما معرفة بالصنعة ، وإلا فهما ضامنان لم أره صريحاً لكنه مقتضى القواعد وهو ظاهر الأثر) .

(٢) المختصر : ص ٣٣٢ .

(٣) تبصرة الحكام : ٢٤٣/٢ .

(٤) تقي الدين عثمان بن عبد الرحمن بن موسى الشهرزوري الكردي ، محدث مفسر فقيه أصولي ، من تصانيفه : شرح الوسيط في فروع الشافعية والفتاوى وعلوم الحديث المعروف بمقدمة ابن الصلاح ، ولد سنة ٥٧٧ هـ ، وتوفي رحمه الله سنة ٦٤٣ هـ بدمشق .
(معجم المؤلفين : ٢٥٧/٦ ، وشذرات الذهب : ٢٢١/٥ ، وطبقات الشافعية : ص ٢٢٠) .

(٥) فتاوى ابن الصلاح : ٤٦٤/٢ ، وانظر : المناوي ــ فتح الرؤوف القادر : ١٤٩/٢ . ونهاية المحتاج : ٢٧٦/٧ .

وقال الإمام ابن حجر الهيتمي رحمه الله تعالى : (إن كان غير عارف بالطب ، وتولد الهلاك من ذلك بقول عدلين ضمن)[1] .

أوجب الضمان على الجاهل بفن الطب إذا تولد من فعله الهلاك .

قال الإمام ابن مفلح رحمه الله تعالى : (وظاهر كلام الأصحاب وهو ظاهر الخبر ، أن من لم يعلم منه طبٌّ يضمن)[2] .

وفي الروض المربع : (فإن لم يكن لهم حذق في الصنعة ضمنوا لأنه لا يحل لهم مباشرة القطع إذاً)[3] .

فاعتبر الطبيب غير المعروف بالحذق محلاً للمسؤولية ، معللاً ذلك بأن مباشرة العلاج لا تحل له لجهله بعلم الطب .

وبذلك تتفق كلمة الفقهاء جميعهم ، على تضمين المتطيب الجاهل بعلم الطب .

---

(١) فتاوى ابن حجر : ٤/٢٢٠ .

(٢) الآداب الشرعية : ٢/٤٧٤ .

(٣) الروض المربع بحاشية ابن قاسم : ٥/٣٣٨ .

المطلب الرابع
أثر معرفة المريض بجهل الطبيب

الملاحظ من نصوص الحنفية والمالكية والشافعية السابق ذكرها ، أن الطبيب الجاهل يضمن ما سرى من فعله ، في حالة جهل المريض بعدم مهارة الطبيب ، وهذا ظاهر من نصوصهم .

وأما الحنابلة ، فلا يظهر من نصوصهم أنهم يشترطون معرفة المريض بذلك لإسقاط الضمان عن الطبيب ، ففي المغني : (أن يكونوا ذوي حذق في صناعتهم ، ولهم بها بصارة ومعرفة ، لأنه إذا لم يكن كذلك لم يحل له مباشرة القطع وإذا قطع مع هذا كان فعلاً محرماً فيضمن سرايته كالقطع ابتداء)[1] .

هذا النص يدل على أن تضمين الطبيب الجاهل لم يكن بسبب عدم معرفة المريض بجهله ، وإنما بسبب حرمة إقدامه على علاج المريض وهو جاهل بالطب .

فإن قوله (إذا لم يكن كذلك) أي إذا لم يكن عارفاً بعلم الطب . وقوله (لم يحل له المباشرة) أي لم يحل له مباشرة العلاج ما دام جاهلاً بالطب . ثم بنى على تحريم المباشرة ، وجوب تضمين الطبيب الجاهل بقوله : (وإذا قطع مع هذا كان فعلاً محرماً فيضمن سرايته كالقطع ابتداءً) .

وهذا ما فهمه الإمام ابن مفلح رحمه الله فقال : (وظاهر كلام الأصحاب ، وهو ظاهر الخبر أن من لم يعلم منه طب يضمن ، ولو علم من استطبه جهله وأذن له في طبه ، لأنه لا تحل له المباشرة مع جهله ولو أذن له ، وقال بعض أصحابنا في زماننا : لا يضمن هذا وما قاله مُتَوَجِّه)[2] . فبيّن رحمه الله أن ما يدل عليه ظاهر كلام الأصحاب وظاهر الحديث هو تضمين الطبيب الجاهل ، وإن علم المريض بأنه جاهل وأذن له في طبه .

ثم نقل عن بعض الحنابلة أنه أسقط الضمان عنه ، ولعله يريد به الإمام ابن القيم رحمه

(١) المغني : ٥/٥٣٨ .

(٢) الآداب الشرعية : ٢/٤٥٣ .

الله ، فإنه نص على ذلك فقال : (متطبب جاهل باشرت يده من يطبه فتلف به فهذا إن علم المجني عليه أنه جاهل لا علم له ، وأذن له في طبه لم يضمن ، ولا يخالف هذه الصورة ظاهر الحديث ، فإن السياق وقُوَّة الكلام يدل على أن غرّ العليل وأوهمه أنه طبيب وليس كذلك ، وإن ظن المريض أنه طبيب وأذن له في طبه لأجل معرفته ضمن الطبيب ما جنت يده)[1] .

وكلامه ظاهر في إسقاط الضمان عن المريض إذا علم جهل الطبيب وأذن له .

والتحقيق كما قال الإمام بن مفلح[2] رحمه الله ، أن هذه المسألة كمسألة من قال لآخر : اقتلني أو اجرحني ، وسيأتي بيان هذه المسألة في المبحث التاسع[3] من هذا الفصل إن شاء الله تعالى .

---

(١) الطب النبوي : ص ١٣٠ .

(٢) الآداب الشرعية : ٤٧٤/٢ .

(٣) انظر ص : ٢٣٦ .

المطلب الخامس
الجهل بالأحكام الشرعية

إن الشريعة الإسلامية عندما أباحت العمل الطبي ، فإنها جعلت لهذا العمل أحكاماً وحدوداً لا يجوز للطبيب أن يتعداها ، ويخالف حكم الله فيها . فلا يجوز للطبيب مثلاً أن يقدم على جراحة فيها ضرر على جسم المريض ، وليس لإجرائها مبرر ولا داعي ، كعملية استئصال اللوزتين وهما في حالة سليمة ، خوفاً من التهابهما الذي قد يحدث وقد لا يحدث .

وكذلك لا يجوز للطبيب أن يصف للمريض دواءً فيه مادة محرمة ، كدهن الخنزير ، أو مادة مسكرة ، أو غير ذلك ، مع وجود البديل من الأدوية المباحة ، ففي هاتين الحالتين ونظائرهما ، هل يعتبر جهل الطبيب بحرمة هذه الصور من المعالجات عذراً ، يبيح له الإقدام عليها ويسقط عنه المسؤولية المترتبة عليها ؟

إن الأصل في الجهل بالأحكام الشرعية ، أنه ليس عذراً صالحاً لإسقاط المسؤولية عن الجاهل ، لأن التقصير مفترض معه .

وقد قال الإمام الشافعي رضي الله عنه : (لو عذر الجاهل لأجل جهله ، لكان الجهل خيراً من العلم ، إذ كان يَحُطّ عن العبد أعباء التكليف ويزيح قلبه من ضروب التعنيف ، فلا حجة للعبد في جهله بالحكم بعد التبليغ والتمكين)[1] .

فأسقط رحمه الله تعالى الحجة عن الجاهل ، لئلا يكون ذريعة لإسقاط العقاب والتعنيف ، واعتبر وجود التبليغ كاف في إلزام الجاهل بالتعلم ، وعدم إعذاره بجهله .

ذلك أن الواجب على كل إنسان ، ألا يقدم على شيء حتى يعلم حكم الله تعالى فيه ، هل يجوز فعله أو لا يجوز ، وإذا جاز ، هل هو على إطلاقه أو بقيودٍ وشروط ؟ وعلى هذا لا يجوز للطبيب أن يقدم على علاج لا يعلم حكم الله فيه ، بل يجب عليه أن

---

(١) المنثور في القواعد : ١٧/٢ ، وانظر : مبدأ الرضا في العقود : ٨١٦/٢ .

يتعلم قبل أن يتصدى للعمل ، وقد قال الله تعالى : ﴿ فَاسْأَلُوا أَهْلَ الذِّكْرِ إِنْ كُنْتُمْ لَا تَعْلَمُوْنَ ﴾[1] .

فهذه الآية الكريمة ألزمت كل جاهل بالأحكام الشرعية ، أن يسأل أهل العلم عن حكم الله تعالى فيما يريد الإقدام عليه .

وحيث أن الواجب على الطبيب أن يكون عمله موافقاً لشرع الله عز وجل ، فإن الواجب عليه أن يسأل أهل العلم ، ولا يحل له الإقدام قبل السؤال ، استناداً إلى القاعدة الفقهية : (ما كان وجوده شرطاً ، كان عدمه مانعاً)[2] .

ويستثني من ذلك ، الجهالات التي لا يمكن التحرز منها ، ويتعذر العلم بها عادة ، وفي هذا يقول الإمام القرافي رضي الله عنه : (إن صاحب الشرع قد تسامح في جهالات في الشريعة ، فعفا عن مرتكبها ، وأخذ بجهالات فلم يعف عن مرتكبها ، وضابط ما يعفى عنه من الجهالات الجهل الذي يتعذر الاحتراز عنه عادة ، وما لا يتعذر الاحتراز عنه ولا يشق ، لم يعف عنه)[3] .

---

(١) الأنبياء ٧ .

(٢) المنثور في القواعد : ٢/٢٦٠ .

(٣) الفروق : ٢/١٥٠ الفرق الرابع والتسعون بين قاعدة ما لا يكون للجهل عذراً فيه وبين قاعدة ما يكون للجهل عذراً فيه .




المبحث الخامس

تخلف إذن المريض

المطلب الأول: مصدر الإذن

المطلب الثاني: صفة الإذن

المطلب الثالث: أقوال أهل العلم في اشتراط الإذن

المطلب الرابع: الإذن المطلق

المطلب الخامس: الإذن بالدلالة

المطلب السادس: إذن الصغير

المطلـب الأول

مصدر الإذن

إن الواجب على الطبيب ألا يقدم على علاج المريض أو إجراء عملية جراحية في جسمه إلا إذا حصل على موافقة منه بذلك ، ذلك أن إذن المريض للطبيب بمباشرة العلاج أمر تقتضيه حرية الأفراد في أبدانهم ، فلايحق لأي إنسان أن يتصرف في جسم إنسان آخر بغير رضاه .

وفي هذا يقول الإمام القرافي رحمه الله : (إن الله تعالى تفضل على عباده فجعل ما هو حق لهم بتسويغه وتَمَلُّكه وتفضُّله لاينقل الملك فيه إلا برضاهم ولايصح الإبراء منه إلا بإسقاطهم ، ولذلك لايسقط الضمان في إتلافه إلا بإذنهم في إتلافه أو بالإذن في مباشرته على سبيل الأمانة) (١) .

فبيّن رحمه الله تعالى أن ما متع الله به الإنسان من أعضاء وأطراف ومنافع ، يعتبر حقاً للإنسان ، لايجوز أن يتصرف في غيره إلا برضاه . وعليه فلا يجوز للطبيب ولا لغيره أن يقدم على مباشرة جسم المريض من فحص أو تشخيص أو علاج أو جراحة أو غير ذلك من صور العمل الطبي ، إلا بعد الحصول على إذن معتبر من المريض أو من وليّـه إن لم يكن أهلاً للإذن . فإذا رضي المريض للطبيب بمعالجتـه فقد أسقط عنه المسؤولية لو ترتب على عمله ضرر للمريض . فإذا تعذر على المريض أن يأذن بالعلاج ، بأن كان ناقص الأهلية ، كالصغير والمجنون ، أو كان وَضْعُهُ لايسمح له بالإذن ، بأن كان مغمى عليه ، أو لايشعر بمن حوله ، فقد أجازت الشريعة الإسلامية لولي المريض أن يقوم مقامه في الإذن للطبيب بالعلاج .

ويعتبر الطبيب ملزماً بالأخذ بإذن ولي المريض ، بحيث يكون محلاً للمسؤولية لو باشر الجراحة أو العلاج بغير إذنه .

---

(١) الفروق : الفرق الثاني والثلاثون : ١٩٥/١ .

المطلب الثاني
صفة الإذن

للإذن الطبي صفتان :

الأولى : الإذن المقيد :

وهو أن يأذن المريض للطبيب بفحصه أو بمعالجته أو إجراء عملية جراحية معينة له . ومثاله أن يقول المريض للطبيب : داوني من المرض الفلاني ، أو داوني بهذا الدواء ، أو أن يقول له : أذنت لك بفعل جراحة استئصال اللوزتين .

وهذه الصفة من الإذن هي الأصل ، فالغالب أن يأذن المريض للطبيب إذناً محدداً مقيداً ، وصفة العلاج في هذه الحالة أو الفحص تكون معروفة وواضحة للمريض والطبيب ، وهذه الصفة لا إشكال في جوازها شرعاً مادامت صادرة من صاحب الحق في الإذن ، وهو المريض ، أو من وليّه إن لم يكن أهلاً للإذن .

الثانية : الإذن المطلق :

وهو أن يأذن المريض للطبيب بمطلق المداواة ، من غير أن يحدد له نوع العلاج أو الفحص أو طريقة الجراحة التي يريدها .

فالمريض في الغالب يعتبر جاهلاً بالطب وطرق الفحص والعلاج ، فإذا كان للفحص أو العلاج طرقاً عملية متعددة ، فإن من حق المريض أن يحدد الطريقة التي يريدها بعد أن يبيّنها له الطبيب ، ولكنه قد يطلق الإذن في بعض الأحيان ويترك للطبيب الخيار في ذلك وهذه الصفة من الإذن رفض الفقهاء حملها على إطلاقها وأوجبوا تقييدها بالمعتاد من الأعمال ، كما ستتبيّنه في المطلب الرابع ، وَيُفْهَمُ من تقييدهم هذا أنها صفة جائزة معتبرة .

المطلب الثالث

أقوال أهل العلم في اشتراط الإذن

إذا أقدم الطبيب على معالجة المريض وكان عارفاً بالطب وعالماً بأصول المهنة ، ولم يحصل منه تعدّ ولاخطأ في المعالجة ، فهل يعتبر حصوله على الإذن من المريض بمباشرة العلاج شرطاً لإسقاط الضمان عنه لو نتج الضرر عن فعله ؟ . اختلف أهل العلم في هذه المسألة على قولين :

الأول : أن الضمان لايسقط من الطبيب الذي عالج بدون إذن المريض . وبهذا قالت الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة . ففي الفتاوى الهندية : (وأما إذا كان بغير **إذن فهو ضامن ، سواء تجاوز الموضوع المعتاد أو لم** يتجاوز[1] وقال الشيخ محمد عرفه الدسوقي[2] رحمه الله تعالى ، عند قول خليل : (كطبيب جهل أو قصر أو بلا إذن معتبر) : (بأن كان بلا إذن أصلاً أو بإذن غير معتبر شرعاً كأن داوى صبياً بإذنه فإنه يضمن ولو علم ولم يقصر)[3] .

وقال الإمام النووي رحمه الله تعالى : (وليس للأجنبي المعالجة ولا القطع المخطر بحال)[4] .

وقال الشيخ إبراهيم بن مفلح رحمه الله تعالى : (ويعتبر لعدم الضمان في ذلك ، وفي قطع سلعة ونحو ذلك ، إذن مكلّف أو وليّ وإلا ضمن)[5] .

---

(١) الفتاوى الهندية : ٤/٤٩٩ ، وانظر : ابن نجيم : البحر الرائق شرح كنز الدقاق ، ٨/٣٣ .

(٢) محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي ، فقيه مالكي ، عالم بالكلام والنحو والبلاغة والمنطق ، ولد رحمه الله بدسوق من قرى مصر ، توفي رحمه الله تعالى سنة ١٢٣٠ هـ .
(معجم المؤلفين : ٨/٢٩٢) .

(٣) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ، ٤/٣٥٥ ، وانظر : شرح الزرقاني على مختصر خليل : ٨/١١٧ .

(٤) النووي : روضة الطالبين ، ٩/١٨٠ ، وانظر : الشيزري : نهاية الرتبة في طلب الحسبة : ص ٨٩ . والأنوار : ٢/٥٢٢ .

(٥) الفروع : ٤/٤٥٢ ، وانظر المغني : ٥/٥٣٨ ، والمرداوي : علي بن سليمان ـــ الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف : ٦/٧٥ .

فتحصل أن القول بتضمين الطبيب الذي يعالج بدون إذن المريض هو مذهب الأئمة الأربعة .

الثاني : أن الضمان يسقط عن الطبيب العارف بالطب إن لم يقع منه خطأ ولا تعدّ وإن لم يأذن له المريض بعلاجه . وبهذا قال الإمام ابن حزم[(١)] ، والإمام ابن القيم رحمهما الله تعالى .

ففي المحلى : (مسـألة فيمن قطع يداً فيها أكله ، أو قلع ضرسـاً وجعه أو متآكلة ، بغير إذن صـاحبها ، قال أبو محمد : قال الله تعالى : (وَتَعَاوَنُوا عَلَى البِرِّ وَالتَّقْوَى وَلا تَعَاوَنُوا عَلَى الإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ)[(٢)] . وقال تعالى : (فَمَنْ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ)[(٣)] . فالواجب استعمال هذين النَّصَّين من كلام الله تعالى ، فينظر ، فإن قامت بيِّنةٌ أو علم الحاكم أن تلك اليد لايرجى لها برؤ ولاتوقف ، وأنها مهلكة ولابد ، ولا دواء لها إلا القطع ، فلا شيء على القاطع ، وقد أحسن لأنه دواء ، وقد أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم بالمداواة)[(٤)] .
وقال الإمام ابن القيم رحمه الله تعالى : (طبيب حاذق أعطى الصنعة حقها ، فقطع سلعة من رجل أو صبي أو مجنون بغير إذنه أو إذن وليّه ، أو ختن صبياً بغير إذن وليِّه فتلف ، فقال بعض أصحابنا : يضمن لأنه تولد من فعل غير مأذون فيه وإن أذن له البالغ أو وليّ الصبي والمجنون لم يضمن ، ويحتمل أنه لا يضمن مطلقاً لأنه محسن وما على المحسنين من سبيل)[(٥)] . فقوله (ويحتمل أنه لا يضمن) يدل على أنه يرى عدم التضمين في هذه الحالة وَجْهٌ لَهُ حَظٌّ من النَّظر ، ولذلك قال الشيخ ابراهيم بن مفلح

---

(١) أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد الأموي . ولد رحمه الله بقرطبة سنة ٣٨٤ هـ ، وكان حافظاً عالماً بالحديث وعلومه وفقهه ، وكان شاعراً وأديباً ، كان شافعي المذهب ، ثم انتقل لمذهب أهل الظاهر ، توفي سنة ٤٧٩ هـ .
(وفيات الأعيان : ٣/٣٢٥) .

(٢) المائدة ٢ .

(٣) البقرة ١٩٤ .

(٤) ابن حزم : علي بن أحمد ـــ المحلى شرح المجلى ، ١٠/٤٤٤ .

(٥) الطب النبوي : ص ١٣١ .

رحمه الله تعالى : (واختار في كتاب الهدي لايضمن لأنه محسن)[1] ، وكلامه هذا صريح في أنه فهم من كلام ابن القيم رحمه الله تعالى أنه اختار عدم التضمين[2] .

وسواء قال بهذا الرأي ابن القيم أو لم يقل به ، فإنه رأي ينبغي مناقشته مع الرأي الآخر باستعراض ما يعضد كل منهما من الأدلة .

أولاً : أدلة من أوجبوا تضمين الطبيب :

الدليل الأول : أن مباشرة الطبيب لجسم المريض غير جائزة إلا بعد إذنه ، لأن منافعه وأطرافه حقّ له بتمليك الله تعالى ، فلا يجوز التعدي عليها بغير إذنه ، كما أشار لذلك الإمام القرافي[3] رضي الله عنه . فحيث لم يأذن المريض للطبيب بذلك فإن إقدامه على العلاج يعتبر عملاً مضموناً .

الدليل الثاني : أن إقدام الطبيب على المعالجة بدون إذن المريض أو وليّه يحيل عمله من عمل مباح إلى عمل محرم ، فحيث استحال عمله إلى عمل محرم فإنه يعتبر واجب الضمان .

وقد أشار إلى هذا الإمام أبو محمد بن قدامة رحمه الله بقوله : (لأنه إذا لم يكن كذلك لم يحل له مباشرة القطع ، وإذا قطع مع هذا كان فعلاً محرماً فيضمن سرايته كالقطع ابتداء)[4] .

ثانياً : أدلة من أسقطوا الضمان :

الدليل الأول : أن فعل الطبيب ومداواته للمرضى داخل في باب التعاون على البر والتقوى ، الذي دلت عليه الآية الكريمة ، وهي قوله تعالى : (وَتَعَاوَنُوا عَلَى البِرِ والتَّقْوَى وَلا تَعَاوَنُوا عَلَى الإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ)[5] . ذلك أن غاية الطبيب من تطبيبه هي مساعدة المريض للتخلص من المرض وآلامه ، فحيث حسنت نيته لله تعالى ، وانتفى

---

(١) الفروع : ٤٥٢/٤ .

(٢) انظر : الإنصاف : ٧٥/٦ .

(٣) تقدم النقل عنه : ص ١٩٧ .

(٤) المغني : ٥٣٨/٥ .

(٥) المائدة ٢ .

قصد العدوان والتعدي منه ، فلا أثر للإذن وعدمه في حِلِّ الفعل أو في حرمته ، فكما أن الطبيب غير قاصد للعدوان عند الإذن ، فكذلك لايعتبر قاصداً للعدوان عند عدم الإذن [١] .

الدليل الثاني : أن مداواة المريض ومواساته تعتبر إحساناً إليه فالطبيب إذا عالج المريض فإنه محسن إليه ، وقد أسقط الله تعالى عن المحسنين المسؤولية ، حيث قال تبارك وتعالى : (مَا عَلَى الْمُحْسِنِينَ مِنْ سَبِيلٍ) [٢] ، أي من سبيل للعقوبة على فعله ، لأنه إحسان في ذاته [٣] .

الترجيح :

الذي يظهر لي أن ماذهب إليه الجمهور ، من إيجاب الضمان على من طبّب بغير إذن ، أقوى مما ذهب إليه الإمام ابن حزم رحمه الله تعالى لسببين :

السبب الأول : أن استدلالهم واضح ومبنيّ على الأصل ، وهو تحريم التعدي على ملك الغير بدون إذنه .

السبب الثاني : أن ماذهب إليه الجمهور سالم من الاعتراض ، بخلاف ماذهب إليه ابن حزم فإن ما استدل به من حجج كلها واهية لاتقوى على معارضة ماذهب إليه الجمهور ، ولذلك قال الإمام ابن القيم رحمه الله بعد اختياره لما ذهب إليه ابن حزم : (وهذا موضع نظر) [٤] فكأنه رحمه الله رغم اختياره لهذا المذهب فإنه متردد في ترجيحه لما يلوح عليه من أمارات الضعف .

الجواب عن أدلة القول الثاني :

جواب الدليل الأول : يجاب عن قولهم : إن عمل الطبيب داخل في باب التعامل على البر والتقوى لأن التعدي على حق الغير من أبدان أو أموال لايكون من البر

---

(١) المحلى : ١٠/٤٤٤ ، ابن القيم ، الطب النبوي : ص ١٣١ .

(٢) التوبة ٩١ .

(٣) انظر : ابن العربي : أحكام القرآن : ٢/٩٩٥ .

(٤) الطب النبوي ، ص ١٣١ .

والتقوى ، كما أن حسن نية الطبيب في التعدّي لاتسقط عنه المسؤولية مادام يصدق عليه معنى التعدية .

وأما قول الإمام ابن القيم رحمه الله تعالى : (العدوان وعدمه إنما يرجع إلى فعله هو ــ أي الطبيب ــ فلا أثر للإذن)[1] ، فمردود لأن العدوان يرجع إلى مخالفة أمر الشارع ، وقد أمرنا بأخذ إذن المريض بتمليكه لمنافعه فجعل إذن المريض سبباً لرفع المسؤولية عن الطبيب .

جواب الدليل الثاني : ويجاب عن قولهم بأن المداواة إحسان محمود فاعله وليس على المحسن عتاب ولاعقاب ، أن الإحسان يتنافى مع التعدي على حق الغير بدون إذنه ولو على سبيل المساعدة والمناصرة . والإحسان يكون حين ينتفي التعدي فيسقط الضمان ولو سرى الجرح وأدى للتلف[2] .

فتحصل أن الطبيب الذي يعالج المريض من غير إذنه يعتبر مسؤولاً عن ما يؤدي إليه عمله من أضرار ولو كان الطبيب المعالج ماهراً في الطب ، وكان عمله موافقاً لأصول مهنة الطب ولم يقع منه خطأ ولاتفريط .

---

(١) م.ن .

(٢) انظر : ابن العربي : أحكام القرآن : ٢/٩٩٥ .

المطلب الرابع
الإذن المطلق

والأصل في الإذن بمطلق الجراحة أنه لايتناول من العمل الطبي إلا ماجرت به العادة . فإذا أذن المريض للطبيب بمعالجته ، وكانت العادة المطردة بالبلاد أن يكتفي الطبيب بفحص المريض وتشخيص الداء ووصف الدواء ، ولايقدم على العمل الجراحي إلا بعد أن يحصل من المريض على إذن آخر يخص العمل الجراحي فإن هذه العادة لا بد أن تعتبر وأن تكون محكمة[1] .

ويعتبر الطبيب مؤاخذاً ومسؤولاً لو أقدم على إجراء العملية الجراحية استناداً على الإذن الأول ، فمن غير الجائز شرعاً أن يذهب المريض للطبيب لمداواة جرح في بدنه ، فيقوم الطبيب بفتح الجرح وتنظيفه ، ثم خياطته بدون أن يحصل على إذن خاص بفتح الجرح .

وفي هذا المعنى يقول الإمام برهان الدين بن فرحون رحمه الله : (الإذن المطلق إنما يتناول المعتاد من الأعمال دون الغرر)[2] .

وقد سئل الإمام ابن عتاب[3] رضي الله عنه عن رجل استأجر طبيباً ليكويه من ألم نزل بركبتيه ، فأجاب أن الكي الذي سئل عنه لم يُذكر عدده ولا آلته ، فإن كان المريض والطبيب أهملا ذلك ولم يصفاه وهو مختلف الهيئة والصفة ، فهذا غير جائز[4] . بين رحمه الله أن مطلق الإذن بالكي من غير تحديد آلته وعدده يبطل العقد ، وينبغي أن يحمل كلامه على أن العادة جرت بتعيين آلة الكي وعدده ، فكان

(١) انظر : شرح القواعد الفقهية : ص ١٦٥ . وقواعد المقري : ص ١١٧ ظهر .

(٢) تبصرة الحكام : ٢/٢٤٥ ، وصاغها المقري قاعدة بلفظ : (إطلاق الإذن يتناول عمل المثل) القواعد : ص ١٢٠ وجه .

(٣) شيخ المفتين بالأندلس أبو عبد الله محمد بن عتاب القرطبي ، تفقه بابن الفخار وابن الأصبغ القرشي ، وكان من جلة الفقهاء وأحد العلماء الأثبات ، وله تقدم في المعرفة في الأحكام وعقد الشروط وعللها . توفي سنة ٤٦٢ هـ .

(الديباج : ص ٢٧٤ ، ومعجم المؤلفين : ١٠/٢٨٠) .

(٤) المعيار : ٨/٢٨٦ ، وانظر : محمد خلاف ــ وثائق في الطب الإسلامي : ص ٧٢ .

الواجب عليهما أن يتفقا على ذلك ، والطبيب في هذا نظير المعلّم حين يؤذن له في التعليم فإن هذا الإذن لا يعني الإذن بالضرب فقد قال الإمام الهيتمي[1] رحمه الله تعالى (وليس مجرد الإذن في التعليم إذناً في الضرب لأنه لايستلزمه وقد رأينا من يأذن فيه وينهى عن الضرب فسكوته عنه يحتمل رضاه به وعدمه فلايجوز الإقدام عليه إلا بالتصريح)[2] .

وعليه فلا مسؤولية على الطبيب الحاذق لو داوى المريض بمطلق المداواة إذا لم يتعدّ حدود الصنعة ولم يخرج عن المعتاد من الأعمال الطبية .

---

(١) الحافظ شهاب الدين أبو العباس أحمد بن محمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي الشافعي ، ولد رحمه الله بمصر سنة ٩٠٩ هـ ، فقيه مشارك في أنواع من العلوم ، له تصانيف منها : تحفة المحتاج بشرح المنهاج والصواعق المحرقة وتحرير المقال في آداب وأحكام وفوائد يحتاج إليها مؤدبو الأطفال . توفي رحمه الله تعالى سنة ٩٧٣ هـ .

(معجم المؤلفين : ٢/١٥٢) .

(٢) تحرير المقال : ص ٧٧ .

المطلب الخامس
الإذن بالدلالة

لإذن المريض للطبيب حالتان :

الأولى : أن يكون الإذن صريحاً ، كأن يقول المريض للطبيب قد أذنت لك بالفحص أو بالعلاج أو بالجراحة .

الثانية : أن لايكون الإذن صريحاً وإنما يدل عليه العرف والواقع المشاهد ، ومثاله : أن يأذن المريض للطبيب بإجراء عملية جراحية لاستئصال الدودة الزائدة من جسمه ، ثم يلاحظ الطبيب أثناء إجرائه العملية وجود ورم أو شحم زائد أو غير ذلك داخل بطن المريض ، ففي هذه الحالة لايجد الطبيب أمامه إذناً صريحاً من المريض لإزالة هذا الورم ، وإنما جاء الإذن من دلالة الواقع على ذلك .

وبيان ذلك أننا نعلم يقيناً أن أحداً من الناس لايرضى بإتلاف نفسه ومنافعه وأمواله ، ولايرضى أيضاً بتعريضها للهلاك والتلف ، وعدم رضاه بذلك يُنْبِئُ بإذنه في كل ما يكون سبباً في بقائها والحفاظ عليها .

ولاشك أن في عمل الطبيب ، من إزالة هذا الورم أو الشحم الزائد أو غيره ، حفاظاً على حياة المريض ، وإبقاء لصحته في حالة حسنة ، ولذلك فإن فعله يعتبر مأذوناً فيه دلالة[1] .

وقد نص العلماء على اعتبار هذا الإذن في إسقاط المسؤولية عن الطبيب . ففي الفتاوى الهندية : (مجنونة أصابها الأذى في رأسها ولاوليّ لها ، فمن حلق شعرها فهو محسن بعد أن يترك علامة فاصلة للنساء)[2] .

---

(١) ومثال المأذون فيه دلالة من نظائر مسألتنا ما جاء في الفتاوى الخانية : (شاة لإنسان سقطت وخيف عليها الموت فذبحها إنسان كي لا تموت لا يضمن استحساناً لأنه مأذون له دلالة) . انظر : الفتاوى الخانية : ٢٣٨/٣ ، ومجمع الضمانات : ص ٢٠٩ ، وكذلك ما جاء في إعلام الموقعين : ٣٩٣/٢ : (لو رأى شاة غيره تموت فذبحها حفظاً لِمَالِيَّتِها عليه كان ذلك أولى من تركها تذهب ضياعاً) .

(٢) الفتاوى الهندية : ٣٥٨/٥ .

قوله (مجنونة) إشارة إلى عدم اعتبار إذنها ، لأن المجنون قاصر فلا يصح منه الإذن ، وقوله (لاوليّ لها) إشارة إلى عدم وجود وليّ وفي حكم هذا إذا لم تسمح حالة المريض بانتظار وصول الوليّ أو إفاقة المريض للحصول على إذن للعلاج أو أن يكون الطبيب بصدد المعالجة المأذون فيها فيكتشف مرضاً آخر يستدعي التعجيل في علاجه أو جراحته . فاعتبر حلق شعرها رجاء الحصول مصلحة الصحة والسلامة لها من الإحسان إليها .

ولذلك قال الشيخ خليل رحمه الله تعالى : (ولو قيل بعدم ضمانه لكان وجه والله أعلم لأنه كالمأذون له بالعرف إذا كان من المشهورين بالطب وخيف الفوات في العلاج)[١] .

وذكر العلامة ابن القيم رحمه الله تعالى مسألة أخرى ، ونصها : (لو استأجر غلاماً ، فوقعت الأكلة في طرفه ، فتيقن أنه إذا لم يقطعه سرى إلى نفسه فمات ، جاز له قطعه ولاضمان)[٢] .

فالمستأجر في هذه الحال تولى قطع شيء من جسم الغلام بدون إذن مولاه ، خوفاً من أن يتسبب تركه في إتلاف نفسه ، ولاشك أن مولى الغلام لم يكن حاضر لأخذ الإذن منه ، وأنه لو كان حاضراً لأذن في ذلك لأنه لايرضى لغلامه بالهلاك .

ودل قوله (فتيقن أنه ....) على أن شرط جواز الإقدام على القطع هو تيقن حصول الهلاك للمريض ، أما حين يرجى له السلامة فلاشك في عدم جواز قطعه .

والذي يظهر لي ـــ والعلم عند الله ـــ أن التيقن شرط في جواز القطع للأكلة المخوف منها ، وليس شرطاً في جواز مطلق المعالجة لأن القطع إتلاف لمنفعة من منافع الإنسان ، وهذا لايصار إليه إلا بعد تعذر الشفاء بالمعالجة بالأدوية . وفي حكم القطع المخوف منه العلاج بالأدوية والعقاقير المخطرة على جسم الإنسان .

---

(١) التوضيح : ٦٤/٣ ظهر .

(٢) إعلام الموقعين : ٣٩٣/٢ ، وانظر : مسؤولية الأطباء ، مقال بمجلة الأزهر ، مجلد : ٢٠ ، ص ٤١٦ .

وهذا المعنى ظاهر مما ذكر الفقهاء في مسألة من ذبح شاة مشرفة على الموت . ففي الفتاوى الخانية : (إنما يضمن إذا ذبح شاة يرجى حياتها ... وأما إذا تيقن بموتها ولايرجى حياتها لايضمن ، لأنه مأمور من المالك بحفظها ، وَذَبْحُهَا في هذه الحالة حِفْظٌ لها)[1] . أما الجراحة البسيطة التي لامخاطرة فيها فالظاهر أن تيقن الهلاك ليس شرطاً لإباحتها . فحيث اجزنا للطبيب العلاج في هذه الحالة ، فهل يجب عليه أن يشهد أحد الأطباء أو غيره على حالة المريض وأنه محتاج إلى الجراحة ومضطر إليها حتى يسقط عنها المسؤولية ؟

الذي يظهر أنه حيث أمكن الإشهاد قبل إجراء الجراحة فهو واجب ، ففي المعيار المعرب : (انظر : من ذبح شاة لغيره وجدها تموت فخاف عليها ولم يؤذن له ، لم يضمن ، قيل هذا لو قامت بيّنة أنها تموت لم يضمن)[2]

فهذا النص يشعر بأهمية وجود البيّنة على أن حالة الشاة آيلة إلى الهلاك . فعلى هذا فالواجب على الطبيب إذا مرَّ بحالة من هذه الحالات ، التي تستدعي التعجيل بالعلاج وعدم انتظار الإذن من المريض أو أوليائه ، أن يُشْهِدَ بعض الأطباء أو الممرضين أو غيرهم ، على خطورة الحالة التي أمامه وأنها محتاجة للعلاج ا لسريع ثم يشرع في العلاج مأجوراً إن شاء الله تعالى .

أما حيث لايكون الإشهاد ممكناً ، مثل أن لايكون مع الطبيب من يشهده على ذلك ، فالظاهر أنه لاعتب عليه لو أقدم على العلاج[3] .

---

(١) الفتاوى الخانية : ٢٣٨/٣ ، وانظر : الفتاوى الهندية : ٥٠٩/٤ ، ومجمع الضمانات : ص ٢٠٩ ، والفتاوى الخيرية : ١٤٧/٢ .

(٢) ٣٤٤/٨ .

(٣) ويشهد لهذا ما ذكره العلامة الصاوي رحمه الله ، من أن العلة في كون القول قول الراعي ، حين يذبح الشاة ، بدعوى تذكيتها خوف موتها بدون تذكية ، هي : أن الراعي لا يمكنه الإشهاد على إشراف الشاة على الهلاك ، بخلاف من استأجر دابة وغيره من الأمناء ، لتمكنهم من الإشهاد عليها . انظر : حاشية الصاوي على الشرح الصغير ، ٣١٠/٥ .

المطلب السادس
إذن الصغير

بيّن الفقهاء رحمهم الله تعالى أن العمل الطبي لايكون عملاً مباحاً حتى يكون مأذوناً فيه ، وذكروا أن إذن الصبي غير معتبر لعدم أهليته للإذن .

ففي جامع الفصولين : (جاء صبي إلى فصاد وقال : افصدني ففصده فصداً معتاداً فمات من ذلك السبب ، تجب ديته على عاقله الفصاد)(١) .

قوله : (فصداً معتاداً) يفيد أن العمل الطبي وقع موافقاً لأصول المهنة ، ومع ذلك أوجب عليه الضمان لأن إذن الصبي غير معتبر فهو كلا إذن .

وقال الإمام الدسوقي رحمه الله تعالى : (... بأن كان بلا إذن أصلاً ، أو بإذن غير معتبر شرعاً ، كأن داوى صبياً بإذنه ، فإنه يضمن ولو علم ولم يقصر)(٢) .

فبيّن رحمه الله أن الإذن غير المعتبر لايسقط الضمان ، ومثّل له بإذن الصبي وأنه لايسقط الضمان عن الطبيب .

وقال الإمام الشافعي رضي الله عنه : (ولو جاء رجل بصبي ليس بابنه ولامملوكه ، وليس له بولي ، إلى ختان أو طبيب ، فقال اختن هذا ، أو بط هذا الجرح له ، أو اقطع هذا الطرف له من قرحة به فتلف ، كان على عاقله الطبيب والختّان ديته)(٣) .

وقال الإمام أبو محمد بن قدامة رحمه الله تعالى : (وإن ختن صبياً بغير إذن

---

(١) جامع الفصولين : ١٨٦/٢ ، وانظر : لسان الحكام : ص ٢٧٦ ، وجامع أحكام الصغار : ١٥٦/١ ، ومجمع الأنهر : ٣٩٣/٢ .

(٢) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير : ٣٥٥/٤ ، وانظر : النوادر والزيادات ، ٦/٥ ظهر ، وعقد الجواهر الثمينة ، ١١٧/٢ ظهر .

(٣) الأم : ٥٣/٦ ، وانظر : تحفة المحتاج : ١٩٦/٩ .

وليّه ، أو قطع سلعة من إنسان بغير إذنه ، أو من صبي بغير إذن وليه ، فسرت جنايته ضمن ، لأنه قَطعاً غير مأذون فيه)[1] .

دل قوله (ختن صبياً بغير إذن وليّه) أن إذن الولي هو المسقط للضمان وأن إذن الصبيب لا يعتبر ، وعلل إيجاب الضمان بأن فعل الطبيب حينئذ يعتبر فعلاً غير مأذونٍ فيه . وما اتفق عليه الأئمة الأربعة رحمهم الله تعالى من عدم اعتبار إذن الصبي ، هو ما نقل عن الإمام علي رضي الله عنه ، فقد قال الإمام ابن حبيب [2] رحمه الله تعالى : (روي عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه في البياطرة والمتطببين أن من تقدم منهم على صبي أو مملوك بغير إذن وليّه فقد ضمن)[3] فتحصل أن الطبيب لا تجوز له مباشرة فحص الصغار وعلاجهم إلا إذا أذنوا له بذلك أو أولياؤهم .

هذا هو الحكم من حيث الأصل ، ويستثنى منه الحالات التي جرى العرف فيها بالمسامحة وعدم استئذان الأولياء . ومن ذلك المعالجات البسيطة التي لا خطر في فعلها ، وكذلك ما جرى العرف به من إذن الأولياء بمعالجة أبنائهم عندما يحتاجون للعلاج أثناء فترة الدراسة .

وفي هذا المعنى يقول الشيخ إبراهيم بن فرحون رحمه الله : (وإذن العبد للحجام أن يحجمه أو يختنه غير مفيد في عدم الضمان ، إن نشأ عن الحجامة أو الختان خطر ، لأن رقبة العبد ملك لسيده ، قال ابن عبد السلام وما قاله في الختان ظاهر ، وأما الحجامة فالعرف مُطَّرد بعدم استئذان السادات فيها لا سيَّما إذا كان موجبها ظاهراً)[4] . فأشار بقوله (فالعرف مطرد ..) إلى أثر العرف في إسقاط شرط

---

(١) المغني ، لابن قدامة : ٥/٥٣٨ ، وانظر : الإنصاف : ٦/٧٥ .

(٢) أبو مروان عبد الملك بن حبيب بن سليمان بن هارون السلمي ، من مؤلفاته : الواضحة ، وإعراب القرآن ، وكتاب السخاء واصطناع المعروف . توفي رحمه الله تعالى سنة ٢٣٩ هـ .
(الديباج : ص ١٥٤) .

(٣) النوادر والزيادات : ٦/٥ ظهر .

(٤) تبصرة الحكام : ٢/٢٤٣ ، وانظر : التوضيح على مختصر ابن الحاجب : ٣/٦٥ وجه ، والتاج والإكليل لمختصر خليل : ٦/٣٢١ ، والخرشي على خليل : ٨/١١١ .

الاستئذان من سيد العبد ، وفي حكم الحجامة سائر المعالجات البسيطة التي جرت عادة الناس على المسامحة فيها ، ودل قوله (لا سيما إذا كان موجبها ظاهراً) على أن الإباحة تتأكد حين تزداد حاجة الصغير للعلاج . وعليه فإذا كان عرف الناس المسامحة في هذه الأشياء البسيطة فلا عتب ولا مسؤولية على الطبيب لو أقدم على العلاج .

المبحث السادس
تخلف إذن ولـيّ الأمر

ووليّ الأمر هو الحاكم الذي يدير شؤون البلاد ويرعى مصالحها . ويمثل وليّ الأمر في منح الإذن بمزاولة مهنة الطب وزارة الصحة ، بحيث يتقدم الطبيب إلى وزارة الصحة ، بطلب الحصول على إذن لممارسة مهنته كطبيب .

فإذا رأت الإدارة المختصة بهذا الأمر في وزارة الصحة أن المتقدم مؤهل لممارسة مهنة الطب ، وأن السماح له لا يعرض حياة المرضى للخطر ، فإنها تمنحه إذناً ليعالج المرضى استناداً إليه .

وإذا كان الأصل في الطبيب العارف بفنه أن يعالج المرضى ولو لم يحصل على إذن وليّ الأمر ، فإن اشتراط وليّ الأمر لهذا الإذن لضرورة تمييز العارف من الدَّعِيِّ يجعل الطبيب ملزماً بتحقيقه .

وحيث أصبح الإذن واجباً على الطبيب ، فإنه يعتبر مسؤولاً عن عدم التزامه بالحصول عليه من وزارة الصحة . غير أن إذن وليّ الأمر للطبيب بمزاولة مهنة الطب لا يرفع عنه المسؤولية لو لم يكن مؤهلاً لذلك .

ذلك أن إذن وليّ الأمر إنما يُمْنَح للطبيب العارف بالطب والمؤهل لمباشرة العلاج ، فلا يتصور أن تمنح وزارة الصحة متطبباً إذناً يعبث به في أبدان الناس وأرواحهم .

فإذا حصل الطبيب على الإذن وهو ليس أهلاً لذلك فإن إذنه لا يعتبر ، ويجب عليه الامتناع عن العلاج ومثله مثل القاضي حين يوليه السلطان وهو عدل ، فإذا فسق انعزل ، لأنه لما اعتمد السلطان عدالته حين توليته له صارت كأنها مشروطة وقت التولية [1] .

وكذلك الطبيب لما اعتمد السلطان مهارته حين توليته له صارت كأنها مشروطة وقت التولية . وحصول الطبيب على إذن من وليّ الأمر لممارسة مهنته أمر تقتضيه حاجة الحكومات إلى ترتيب شؤون الناس وتنظيمها ، وحماية الأرواح من التعرض لما يضرها .

ولذلك نجد الإمام مالك رحمه الله يحبذ أن تكون ممارسة العمل الطبي مشروطة بإذن الإمام ، حيث قال : (وأرى للإمام أن ينهى هؤلاء الأطباء عن الدواء إلاّ طبيباً معروفاً)[2] .

فهو يرى ، أن الأولى أن يمنع الأطباء من ممارسة العمل الطبي ، ولا يسمح إلاّ لمن عرف منهم بالمهارة بالطب والخبرة فيه .

---

(١) انظر : ابن نجيم : الأشباه ، ص ٣٨٩ .

(٢) ابن أبي زيد : الجامع : ص ٢٣٦، والنوادر والزيادات : ٦/٥ظهر ، والمنتقى : ٧٧/٧ ، وعقد الجواهر الثمينة : ١١٧/٢ ظهر .




المبحث السابع

الغرور

المطلب الأول: تعريف الغرور

المطلب الثاني: أقوال العلماء في تضمين الطبيب الغار

المطلب الأول
تعريف الغرور

الغرور في اللغة هو الخداع ، فيقال غره غروراً أي خدعه خداعاً . جاء في اللسان : (غَرَّهُ غَراً وغروراً وغُرّة فهو مغرور ، خدعه وأطمعه بالباطل)[١] .

وكلمة غرور اسم فاعل يفيد المبالغة كرسول وأكول .

وقد وردت هذه الكلمة في القرآن الكريم في قوله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الإِنْسَانُ مَا غَرَّكَ بِرَبِّكَ الْكَرِيمِ ﴾[٢] بمعنى ما الذي خدعك وَسَوَّلَ لك حتى أضعت ما وجب عليك وانصرفت عنه .

ويقال غرته الدنيا أي خدعته بزخرفها وزينتها .

اصطلاح الفقهاء :

أما في اصطلاح الفقهاء ، فيطلق الغرور ويستعمل في الحمل على قبول ما لاخير فيه بوسيلة كاذبة مضللة ، ترغّب فيه ، بزعم أن فيه المصلحة ولو عرفت حقيقته ما قبل[٣] .

وعليه ، فإن التغرير لا يتحقق معناه إلاً إذا كان الحمل على قبول ما لا خير فيه ، عن طريق الوسيلة المُضلِّلَة .

فمثلاً لو دلّ إنسان آخر على طريق فيه مهلكة ، وأُظهر له أنه طريق آمن كذباً وخداعاً ، فسلكه المدلول ظاناً أنه طريق آمن ، فإنه بذلك يسمى مغروراً أي مخدوعاً .

والطبيب حين يطلب من المريض استعمال دواء معين ، من حبوب أو أشربة ضارة أو غير ذلك ، فيقوم المريض بتنفيذ نصائح الطبيب معتقداً أنها صحيحة وسليمة من الخداع ، فإنه بذلك يكون مغروراً أي مخدوعاً من قبل الطبيب الذي يعتبر غاراً

---

(١) لسان العرب ، مادة غر : ٩٧١/٢ .

(٢) الانفطار : ٦ .

(٣) الخفيف : الضمان : ٢٠١/١ .

وخادعاً ، لأنه أوهم المريض بما لا خير فيه من أنواع المعالجات ، وصوّره له بأنه شيء مفيد وفيه منفعته .

حيث أن القـــاعدة عنـد الفقهـــاء : (الفعـــل أقوى من القـول في موجب الضمان)[1] فقد اختلفوا في التضمين بالقول والوصف .

(١) قواعد المقري : ٥٩٨/٢ .

المطلب الثاني
أقوال العلماء في تضمين الطبيب الغار

للطبيب حين يقدم على علاج المريض طريقتان :

الأولى : أن يباشر العلاج بيده ، كتضميد الجراح ، وكإجراء العمليات الجراحية بأنواعها وكالتطعيم وغير ذلك .

الثانية : أن لا يباشر العلاج بيده ، بل يكتفي بوصف الأدوية للمريض ، أو بكتابتها على ورقة وتسليمها للمريض ليتولى شراءها وعلاج نفسه بيده .

أما الطريقة الأولى فلا إشكال في أن الفعل فيها منسوب إلى الطبيب وأن الطبيب ضامن ما أتلف بتعديه ، في مباشرته للعلاج أو تسببه فيه .

وأما الطريقة الثانية فمما يُتردد في اعتبارها سبباً ينسب الفعل فيه للطبيب ، لأن المريض مختار في شراء الأدوية واستعمالها وفي عدم ذلك ، كما أن داعية التداوي مخلوقة فيه وغير متولِّدة من الطبيب ، ولذلك اختلف في كونها سبباً [(١)] .

فَمِمَّن نص على اعتبارها سبباً موجباً للضمان ، الإمام ابن القيم رحمه الله حيث قال : (الطبيب الحاذق الماهر بصناعته ، اجتهد فوصف للمريض دواء فأخطأه في اجتهاده فقتله ، فهذا يخرَّج على روايتين إحداهما أن دية المريض في بيت المال ، والثانية أنها على عاقلة الطبيب ، وقد نص عليهما الإمام أحمد في خطأ الإمام والحاكم)[(٢)] .

قوله (فوصف للمريض دواءً) يدل على أنه لم يباشر المداواة بيده ، فأوجب الضمان عليه بوصفه للدواء وإن لم يباشر العلاج .

وبخلاف ما أفتى به الإمام ابن القيم قال الإمام ابن حجر الهيتمي رحمه الله ففي الفتاوى الكبرى (... وأما إذا لم يباشر كأن قال : تفعل كذا أو أَعْطَى الدواء غيره ، فإنه وإن لم يضمن عليه التعزير ما لم يخطىء ، ويعذر في خطئه ، ويتعين على الحاكم

---

(١) قواعد الأحكام : ١٣٣/٢ .

(٢) الطب النبوي : ص ١٣١ .

منعه صوناً لدماء المسلمين وأبدانهم)[1] . فأسقط الضمان عن الغار بقوله ووصفه ، لعدم مباشرته معالجة المريض ، وأوجب عليه التعزير في حالة العمد ، كما يدل عليه قوله (ما لم يخطيء) فمفهوم هذه الكلمة أن التعزير المذكور خاص بالعامد ، وأسقط التعزير عن المخطيء بقوله ، فقال : (ويعذر بخطئه) .

وتحقيق القول في هذه المسألة هو ما ذكره الإمام ابن مفلح رحمه الله حيث قال : (وإن وصف دواء فأخطأ في اجتهاده فتلف المريض فيتوجه أنه كالمفتي إذا بان خطؤه في إتلاف)[2] .

فبيّن رحمه الله تعالى أن خطأ الطبيب في وصفه ، كخطأ المفتي في فتواه . وهو ما يفهم من قول الإمام الشافعي رضي الله عنه : (المستفتي عليل والمفتي طبيب فإن لم يكن ماهراً بطبه وإلاّ قتله)[3] . وعليه فلا بد من معرفة أقوال أهل العلم في من أتلف شيئاً بفتواه .

أولاً : مذهب الحنفية :

لم أقف لهم على نص يبين حكم من أتلف شيئاً بفتواه ، ولكن قواعدهم تقتضي عدم تضمين الغار بوصفه وقوله[4] .

ففي مجمع الضمانات : (سقى رجلاً سماً إن دفع إليه في شربته حتى شربه فمات لا شيء عليه ويرث وكذا لو قال : كل هذا الطعام فإنه طيب ... لايضمن)[5] .

فبيّن رحمه الله تعالى ، أن دفع السم إلى الرجل في شرابه ، لا يوجب الضمان على الدافع ، ومن باب أولى قوله له : اشرب أو كل ، فإنه لا شيء عليه .

وفي حكم تقديم الطعام ودفعه وصف الطبيب الدواء للمريض وتقديمه له ، كأن

---

(١) ٤/٢٢٠ .

(٢) الآداب الشرعية : ٢/٤٧٢ .

(٣) الفقيه والمتفقه : ص ١٨٦ .

(٤) جامع الفصولين : ٢/١١٦ ، والفتاوى البزازية : ٦/٤٠٨ ، والفتاوى الهندي : ٥/١٥٠ .

(٥) مجمع الضمانات : ص ١٧٣ ، وانظر جامع الفصولين : ٢/١٠٩ .

يعطيه زجاجة الدواء أو الحبوب ليستعملها بنفسه في داره ، بل إن التقديم والدفع أقوى من الوصف والتغرير [(١)] .

ثانياً : مذهب المالكية :

للمالكية في تضمين المفتي إذا بان خطؤه قولان :

الأول : وجوب الضمان :

ففي المعيار المعرب : (سئل أصبغ بن خليل عن العالم إذا أفتى بباطل ، مثل أن يكون أوجب على أحد غرم مال للمساكين ولم يكن ذلك عليه ، فحكم بما قال ومضى ، فأجاب بأنه يغرم ذلك من ماله لأنه تعمد إتلاف المال) [(٢)] . فاعتبر رحمه الله تعالى إفتاء المفتي بالباطل سبباً للمسؤولية العمدية . وبتضمين المفتي قال الإمام المازري رحمه الله تعالى [(٣)] .

الثاني : سقوط الضمان :

وهو المنقول عن القاضي أبي الوليد بن رشد (الجد) رحمه الله تعالى [(٤)] ، وهذا القول مبني على الخلاف بين المالكية في التضمين بالغرور بالقول ، فإن في المذهب قولين في هذه المسألة :

الأول : وجوب الضمان على من أتلف شيئاً بقوله على وجه التغرير والخدعة .

الثاني : سقوط الضمان عنه وهو المشهور في المذهب [(٥)] لأن الدلالة لا تنعقد سبباً للضمان في حق الآدمي لبعدها من الفعل [(٦)] .

---

(١) قواعد ، المقري : ٦١١/٢ .

(٢) المعيار المعرب : ٣٢٥/٨ ، وانظر : الشعبي : أبو المطرف عبد الرحمن بن قاسم ــ الأحكام ، تحقيق د . الصادق الحلوي ، رسالة دكتوراه حلقة ثالثة بمكتبة معهد أصول الدين ، ١٤٠٢ هـ : ٨٦/١ ، مسألة : ١٣٨ .

(٣) المعيار المعرب : ٤١٣/٢ ، ومواهب الجليل : ٣٣/١ .

(٤) مواهب الجليل : ص ٣٣/١ ، وما لا يعذر بجهله : ٤٧ .

(٥) انظر : مواهب الجليل : ٤٣٨/٤ ، وحاشية الدسوقي : ٤٥١/٣ ، وعليش : الشيخ محمد ــ منح الجليل شرح مختصر خليل ، ٥٣٢/٣ .

(٦) القواعد ، المقري : ٦١١/٢ .

ثالثاً : مذهب الشافعية :

للشافعية في تضمين المفتي إذا خالف نصاً قطعياً في دلالته ، قولان مبنيان على الخلاف في الغرور القولي في المذهب .

قال الإمام النووي رحمه الله تعالى : (... وإذا عمل بفتواه فبان خطؤه وأنه خالف القاطع ، فعن أبي إسحاق الإسفراييني أنه يضمن ، إن كان أهلاً للفتوى ، ولا يضمن إن لم يكن أهلاً لأن المستفتي قصر ، كذا حكاه الشيخ أبو عمرو وسكت عليه ، وهو مُشْكِل وينبغي أن يخرَّج على أحد قولي الغرر المعروفين في بابي الغصب والنكاح وغيرهما ، أو يقطع بعدم الضمان ، إذ ليس في الفتوى إلزام ولا إلجاء)[1] .

فقوله (على أحد قولي الغرر) إشارة إلى أن في المذهب قولين معروفين في هذه المسألة ، وقوله (أو يقطع بعدم الضمان) ترجيح منه رحمه الله لإسقاط الضمان .

وعلل ذلك بقوله (إذ ليس في الفتوى إلزام ولا إلجاء) أي أن المستفتي حرٌّ في قبول قول المفتي وفي عدم قبوله ، وفي حكم المستفتي المريض ، فإنه حر كذلك في قبول قول الطبيب والعمل به ، وفي عدم قبوله .

وما رجحه الإمام النووي رحمه الله تعالى ، نص على خلافه الإمام الزركشي رحمه الله تعالى ، فقال : (لو أفتاه المفتي بإتلاف فأتلف ، ثم تبين خطؤه ، فإن كان المفتي أهلاً للفتوى فالضمان عليه ، وإلاَّ فلا ، لأن المستفتي مُقَصِّر ، ولم يُخَرِّجوه على القولين)[2] .

وبالتضمين أفتى الإمام السيوطي رحمه الله تعالى فقال : (إذا أفتاه أهل للفتوى بإتلاف ، ثم تبين خطؤه فالضمان على المفتي)[3] .

---

(١) النووي : أبو زكريا يحيى بن شرف ــ المجموع ١/٤٥ ، وابن الصلاح : أبو عمرو عثمان ــ أدب المفتي والمستفتي ، ١١٠ ــ ١١١ .

(٢) المنثور من القواعد : ١/١٣٥ .

(٣) الأشباه والنظائر : ص ١٦٢ .

رابعاً : مذهب الحنابلة :

أوجب الحنابلة الضمان على من أتلف شيئاً بفتواه ، فقال الشيخ إبراهيم بن مفلح رحمه الله : (المفتي إذا بان خطؤه في إتلاف ، إن خالف قاطعاً ضمن لا مستفتيه وإلاَّ لم يضمن) [1] .

فقوله (إن خالف قاطعاً) أي خالف نصاً قطعيَّ الدلالة ، وهذا نظير مخالفة الطبيب الأصول العلمية المتفق عليها بين أهل الطب .

فتحصل أن في تضمين الطبيب بقوله ووصفه قولين :

الأول : وجوب الضمان وهو مذهب الحنابلة ، وأحد قولي المالكية والشافعية .

الثاني : سقوط الضمان وهو مذهب الحنفية ، وأحد قولي المالكية والشافعية .

هذا هو الحكم في الطبيب الذي لم ينتصب للمعالجة ولم يَجْرِ بينه وبين المريض عقد معالجة ، كما إذا التقيا في مكان ما ، وكان كلام الطبيب على وجه الإرشاد والنصيحة ، أما حين يكون بين الطبيب والمريض عقد طبي بالعلاج ، فإن الضمان لازم على المذاهب الأربعة . ويكون ذلك كما في حالة ذهاب المريض إلى المستشفى أو إلى طبيب في عيادته وتعاقده معه على علاجه ، ولو بالمعاطاة إذ لا يلزم أن يكون بينهما عقد مكتوب .

وهذا الحكم وهو وجوب التضمين من المصالح العامة التي يجب مراعاتها والأخذ بها [2] ، خاصة وأنه يجري على أصول المذاهب الأربعة .

أما عند الحنفية فلأنهم يشترطون لرجوع المغرور على من غره أن يكون الغرور ضمن عقد معاوضه .

ففي الفتاوى الهندية : (الأصل في جنس هذه المسائل ، أن بالغرور إنما يثبت

---

(١) الآداب الشرعية : ٤٧٤/٢ ، وانظر : إعلام الموقعين : ٢٢٣/٤ ، وابن حمدان : أحمد الحراني ـــ صفة الفتوى والمفتي والمستفتي ، ص ٣١ .

(٢) انظر : حاشية الصاوي على الشرح الصغير : ٣٠٣/٥ ، وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير : ٢٥/٤ .

حق الرجوع للمغرور على الغار ، إذا حصل ذلك ضمن عقد معاوضة ، أو ضمن الغار للمغرور صفة السلامة نصاً)[1] .

وعليه فإن المعالجة إذا كانت بعقد علاج بين الطبيب والمريض ، فإنها توجب رجوع المريض على الطبيب فيما غره وخدعه به ، وتوجب تضمينه إياه .

كما أن اشتراط المريض صفة السلامة في العلاج ، وأن الطبيب ضامن لو ظهر له خلاف الحقيقة ، يوجب تضمين الطبيب .

وكذلك المالكية ، فإنهم يوجبون الرجوع إذا كان الغرور ضمن عقد معاوضة ، أو مشروطاً بالسلامة [2] . ولذلك فرقوا بين المفتي المنتصب للفتوى ، فأوجبوا عليه الضمان لأنها وظيفة عمل قصّر فيها ، وبين المفتي غير المنتصب للفتوى ، حيث أسقطوا عنه الضمان[3] .

وأما الشافعية فإنهم أوجبوا تضمين الغار لو شرط وصف السلامة ، كأن قال الطبيب للمريض اشرب هذا الدواء فإنه مناسب لمرضك ، فإن لم يكن مناسباً فأنا ضامن ، فإنه يضمن[4] . أما إذا لم يشترط فالقولان السابقان في المفتي .

والذي يظهر أن تضمين الطبيب إذا كان علاجه ضمن عقد معاوضة ، لايخالف مذهبهم ، لأن المعروف أن المريض إنما يتعاقد مع الطبيب على أساس معرفة الطبيب ونصحه ، فكان العقد بينهما مشروطاً بالسلامة والقاعدة تقول (المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً)[5] .

ومن أمثلة التغرير بالمريض ، أن يصف الطبيب لمريضه أدوية لا يحتملها جسمه . فقد أصيب طفل بآلام في ا لمفاصل ، وبعد أن فحصه الطبيب ، قرر أنه

---

(١) الفتاوى الهندية : ١٥٠/٥ ، ومجمع الضمانات : ص ١٥٦ وص ٤٥٤ ، وابن نجيم : الأشباه : ٢١٥ .

(٢) التاج والإكليل : ٤٢٧/٥ ، مواهب الجليل : ٤٣٨/٤ .

(٣) حاشية الدسوقي : ٤٤٤/٣ ، مواهب الجليل : ٣٣/١ .

(٤) انظر : فتح العزيز : ٢٥٤/١١ ، وروضة الطالبين : ١٠/٥ ، وضمان المتلفات في الفقه الإسلامي : ص ٨٨ .

(٥) شرح القواعد الفقهية : ص ١٨٣ . وقواعد المقري : ص ١٧٧ وجه .

مصاب بالملاريا ، وأن علاجه يمكن أن يكون بالمنزل ، فوصف له أقراصاً من مادة الكلوركوين [١] .

وفي المنزل ، بعد أن استعمل الطفل الحبوب ، شكى من حرقة شديدة في الحلق وألم في المعدة ، أديا إلىٰ وفاته .

وقد قررت اللجنة الطبية المكلفة بالتحقيق ، أن الجرعة الموصوفة من هذه المادة ، هي الجرعة المقررة للكبار ، ولا تتناسب مع الأطفال ، وأن استعمال هذه الكمية من قبل الأطفال ، يسبب مضاعفات خطيرة[٢] .

ففي هذه الحالة ، نجد أن الطبيب تسبب بقوله ووصفه في إتلاف نفس بريئة ، ولذلك ، فإنه مسؤول وضامن لما تسبب في إتلافه .

ومن ذلك ، أن يقوم الصيدلي بإعطاء المريض سائلاً كاوياً وحارقاً ــ ولو على سبيل الخطأ ــ مما قد يتسبب في حصول التهاب أو ورم في فمه ، وقد يمتد إلى القصبة الهوائية[٣] .

ومنها أن يكتب الطبيب التذكرة الطبية ، بخط غير واضح أو بعبارات محتملة .

فقد حرر طبيب ، تذكرة لمريض ، تتضمن دواءً ساماً ، بمقدار ٢٥ نقطة في الزجاجة ، ولم يكتب كلمة نقطة بشكل واضح ، بل كتب منها حرفين أو ثلاثة ، فاختلط لدى مساعد الصيدلي مع كلمة غرام ، فركب الدواء على ما فهمه ، مما ترتب عليه وفاة المريض[٤] .

ومن صور التغرير التي تحصل من محلل المختبر ، حين يقرر أن نوع دم المريض من فصيلة ــ أ ــ فيعتمد الطبيب كلامه ، وينقل للمريض دماً من هذه الفصيلة ، مما يترتب عليه وفاة المريض .

وكذلك يعتبر المحلل مخطئاً ، لو قرر أن الشخص المتبرع بنقل الدم سليم ،

---

(١) عقار يستخدم في علاج الملاريا .

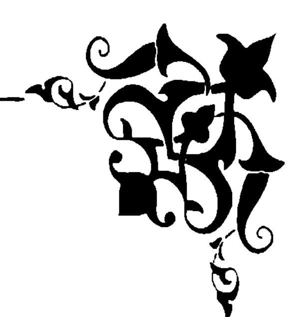
(٢) قضايا وعبر : ص ٤٤ .

(٣) المسؤولية الجنائية للأطباء والصيادلة ، ص ٦٥ .

(٤) م . ن : ص ٤٢ : جوزيف داود : المسؤولية الطبية : ص ١٠٥ .

ولايحمل أي نوع من الأمراض في دمه ، فيتبيّن بعد ذلك ، أن المتبرع مصاب بمرض مُعدٍ كالإيدز أو غيره .

ففي جميع هذه الصور ، وفي نظائرها ، يعتبر الطبيب مسؤولاً عن تسببه في الأضرار المترتبة على وصفه وتغريره للمريض ، لأن إعفاءه من المسؤولية أو تخفيفها عنه ، يعرض أرواح الناس للخطر ، ويجلب المفاسد على المجتمع ، فالمصلحة العامة تقتضي تضمينه ما أتلف بتغريره .

المبحث الثامن

رفض الطبيب للعلاج في حالات الضرورة

المطلب الأول: تخريج مسألة رفض العلاج

المطلب الثاني: وجوب العلاج

المطلب الثالث: إجبار الطبيب على العلاج

المطلب الرابع: استحقاق الطبيب الأجرة

المطلب الخامس: مسؤولية الطبيب برفض العلاج

المطلب الأول
تخريج مسألة رفض العلاج

أصل هذه المسألة هو قول الرسول عليه الصلاة والسلام : (أيما أهل عرصة ، أصبح فيهم امرؤ جائع ، فقد برئت منهم ذمة الله) [(١)] .

وقوله عليه الصلاة والسلام في الحديث الآخر : (ثلاث لا يكلمهم الله يوم القيامة ، ولاينظر إليهم ، ولا يزكيهم ، ولهم عذاب أليم ، رجل على فضل ماء بالفلاة ، يمنعه من ابن السبيل ، ورجل بايع رجلاً بسلعة بعد العصر ، فحلف له لأخذها بكذا وكذا ، فصدقه وهو على غير ذلك ، ورجل بايع إماماً لايبايعه إلاَّ لدنيا ، فإن أعطاه منها وَفَى وإن لم يعطه منها لم يف)[(٢)] .

وهذان الحديثان الشريفان يوجبان على المسلم ، أن يواسي كل من يعلم أنه في ضرورة إلى الشراب والطعام ، ومن هنا تكلم الفقهاء على مسألة مَنْع فضل الماء من المضطر إليه ، وبسطوا الكلام عليها ، فقد بينوا حكم المنع ، وما يترتب عليه من إثم أو عقوبة ، وذهب بعضهم إلى جواز أخذه بالقوة ، ومنهم من أجاز القتال عليه بالسلاح وخرّج جمهور الحنابلة على هذه المسألة كل من أمكنه إنجاء إنسان من هلكة [(٣)] .

وفي التاج والإكليل من كتب المالكية : (واجب على كل من خاف على مسلم الموت ، أن يحييه بما قدر عليه)[(٤)] .

فقوله (خاف على مسلم) لفظ عام ، يشمل خوف العدو وخوف المرض وغيرهما .

وقوله (أن يحييه) أي أن يبذل ما في وسعه من أسباب الحياة لبقائه .

---

(١) مسند الإمام أحمد : ٣٣/٢ ، وذكر الشيخ أحمد الساعاتي أنه حديث صحيح لا مطعن فيه ، انظر : مختصر بلوغ الأماني من أسرار الفتح الرباني : ٦٣/١٥ .

(٢) رواه البخاري في كتاب الشهادات ، انظر : صحيح البخاري بشرح فتح الباري : ٢٨٤/٥ ، ورواه مسلم في كتاب الأيمان ، انظر : صحيح مسلم بشرح النووي : ١١٥/٢ ، واللفظ لمسلم .

(٣) الإنصاف : ٥٠/١٠ ، وانظر : الفروع : ١٢/٦ ، وحاشية ابن قاسم على الروض : ٤٣٦/٧ .

(٤) التاج والإكليل : ١٦/٦ ، وانظر : تقييد أبي الحسن على المدونة : ٢٣٧/٤ ظهر .

فَتَرْكُ إنجاء مَنْ وَقَعَ في مهلكة ، يعتبر نظير منع فضل الماء عن ابن السبيل ، بجامع عدم المعاونة بمال أو منفعه [1] . وعليه فإن كل ما ذكره الفقهاء من أحكام تتعلق بمنع فضل الماء عن ابن السبيل ، تجري على رفض الطبيب إسعاف المرضى الذين يخشى من نزول الهلاك بهم .

وقد نص المالكية على ماهو أقل خطورة من هذا ، فقد قال الإمام القرافي رحمه الله : (من مرّ على حبالة ، فوجد فيها صيداً يمكنه تخليصه وَحَوْزُهُ لصاحبه ، فتركه حتى مات ، ضمنه عند مالك ، لأن صون مال المسلم واجب ، ومن ترك واجباً في الصون ضمن ، وكذلك إذا مرّ بلُقطة) [2] .

فاعتبر رحمه الله ترك تخليص الصيد ، موجباً لضمان التارك . وعلل ذلك ، بأن التخليص صون لمال المسلم ، وهو واجب ومن ترك الواجب فقد ضمن . ولاشك أن حاجة المريض للإسعاف والمواساة ، آكد من حاجة صاحب الصيد إلى صيده .

وقد ذكر الإمام نجم الدين بن شاس ، رحمه الله تعالى ، أن المتأخرين أجروا قولين على مسألة ، من مر بصيد وهو قادر على ذكاته فلم يذكه حتى مات . وبيّن أن من بين الصور التي أخرجوها على هذه المسألة ، أن يرى إنساناً تستهلك نفسه أو ماله ، وهو يقدر على خلاصه فلا يفعل .

ومنها ، أن تجب عليه مواساة أحد من المسلمين فلا يفعل حتى يهلك .

ومنها أن يُجرح إنسان جرحاً جائفة أو غيرها ، فيمسك آخر عنه ما يخيط به حتى يؤدي إلى هلاكه [3] .

ثم بيّن رحمه الله تعالى ، مأخذ هذين القولين والأصل الذي ترجع إليه هذه المسائل ، وهو أن المباشر يضمن ما أتلفه بمباشرته .

فإن أدى فعلاً أدى إلى التلف ، فإن قرب السبب من المسبب ، ولم ينصرف الفعل إلاّ إلى المتلف ، فلا يختلف في الضمان .

---

(١) حاشية ابن قاسم على الروض : ٤٣٦/٧ .

(٢) الفروق : ٢٠٧/٢ ، الفرق الحادي عشر والمائة بين قاعدة ما يضمن وبين قاعدة ما لا يضمن .

(٣) عقد الجواهر الثمينة : ١١٤/١ وجه .

وإن بعد المسبب بعداً كثيراً فلا ضمان .

وإن قرب ، لكن المقصود من الفعل معنى آخر ، ولم يكن في غاية القرب ولا في غاية البعد ، ففيه قولان .

وكذلك من صنع شيئاً بفعل فعله ، وكذلك من ترك ما يجب عليه من الفعل ، ففي كل ذلك قولان .

والخلاف في ذلك كله ، راجع إلى هذا الأصل(١) .

(١) عقد الجواهر : ٢٢٤/١ وجه .

المطلب الثاني
وجوب العلاج

نقل الشيخ محمد أبو زهرة رحمه الله ، الاتفاق على أن من يكون معه فضْلُ زادٍ وهو في بيداء ، وأمامه شخص يتضوّر جوعاً ، يكون آثماً إذا تركه حتى مات [(١)] .

وحيث أن المريض المشرف على الهلاك ، نظير الجائع في البيداء ، فإن إسعافه يعدّ أمراً واجباً عند جمهور الفقهاء .

ولم يخالف في هذا سوى قول للحنابلة ، الذين فرقوا بين بذل الطعام والشراب ، ومثله الدواء الضروري المهلك تركه ، وبين إنجاء الواقع في مهلكة وإسعاف المريض بمباشرة علاجه ، بأن الهلاك فيمن أمكنه إنجاء إنسان من مهلكة فلم يفعل ، لم يكن بسبب منه ، فلم يضمنه ، كما لو لم يعلم بحاله ، وأما مسألة الطعام فإنه منعه منه منعاً كان سبباً في هلاكه [(٢)] . ولا شك أن هذا التفريق ليس بقويٍّ ، ذلك أنّا نعلم يقيناً أن من أمكنه إنجاء إنسان من مهلكة وهو يعلم بحاله ، ليس كمن لا يعلم بحاله .

ثم إنه إن كان الامتناع عن تقديم الطعام والشراب سبباً في الهلاك ، فلاشك أن الامتناع عن تقديم المساعدة والإنجاء سبب في الهلاك ، فبذلك يندفع موجب التفريق الذي ذكروه بين المسألتين .

وقد ذكر الإمام أبو محمد بن حزم رحمه الله ، أن منع الطعام والشراب ، يعتبر اعتداءً دلت عليه الآية الكريمة : ﴿ فَمَنِ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ ﴾ [(٣)] . فقال : (وبيقين يدري كل مسلم في العالم ، أن من استقاه مسلم وهو قادر على أن يسقيه فتعمد ألا يسقيه إلى أن مات عطشاً ، فإنه قد اعتدى عليه بلا خلاف) [(٤)] .

---

(١) الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي : ص ١٢٢ ، وانظر : مواهب الجليل : ٢٢٥/٣ ، وبدائع الصنائع : ١٨٩/٦ ، ونهاية المحتاج : ١٦١/٨ ، والماوردي : الأحكام السلطانية : ص ١٨٣ .

(٢) الإنصاف : ٥١/١٠ .

(٣) ٢ البقرة ١٩٤ .

(٤) المحلى : ٥٢٣/١٠ .

المطلب الثالث
إلزام الطبيب بالعلاج

اتفق الفقهاء على جواز إجبار القادر على بذل الزائد عن حاجته وإكراهه على البذل ، ولكنهم اختلفوا في جواز مقاتلته على ذلك على قولين :
الأول : جواز مقاتلته :

وإلى هذا القول ذهب الحنفية ، ففي البدائع : (... وإن كان عنده فضل ماء عن حاجته فللممنوع أن يقاتله ليأخذ منه الفضل ، ولكن بما دون السلاح ، كما إذا أصابته مخمصة ، وعند صاحبه فضل طعام ، فسأله فمنعه وهو لايجد غيره) [١] .
فقوله (ليأخذ منه الفضل) يدل على أن جواز المقاتلة مشروط بالحصول على الزائد ، فإذا تحقق الحصول على الزائد امتنع القتال .
ودل قوله (بما دون السلاح) على عدم جواز استعمال السلاح ، فالإجابة قاصرة على استعمال القوة فقط .
وهو قول للمالكية ، ففي المدونة : (وإن منعهم أهل الماء بعد رِيِّهم فقاتلوهم ، لم أر عليهم في ذلك حرجاً)[٢] . ولم أرهم نصوا على عدم استعمال السلاح ، والأصل في القتال أن يكون بالسلاح ما لم ينص على خلافه .

وقال الإمام النووي رحمه الله تعالى : (وللمضطر أن يأخذه قهراً أو يقاتله عليه) [٣] وإلى هذا ذهبت الحنابلة ، ففي الإنصاف : (فإن منعه فله قتاله ، هذا المذهب وعليه جماهير الأصحاب) [٤].

---

(١) بدائع الصنائع : ١٨٩/٦ ، وكلامه عن الماء المحرّز في الأواني ، وأما ماء الآبار والعيون فيجوز استعمال السلاح فيه .
(٢) المدونة : ٣٧٤/٤ ، وانظر : تقييد أبو الحسن على المدونة : ٢٣٨/٤وجه ، والنوادر والزيارات : ١٥/٢ وجه .
(٣) روضة الطالبين : ٢٨٥/٣ ، ونهاية المحتاج : ١٦١/٨ ، ومغني المحتاج : ٣٠٩/٤ .
(٤) الإنصاف : ٣٧٤/١٠ .

الثاني : أن القتال مكروه :

وهو قول الإمام مالك رحمه الله تعالى ، فقد قال ابن أبي زيد رحمه الله : (ولقد كره مالك قتالهم على ذلك)[1] .

ويروى أيضاً عن الإمام أحمد رضي الله عنه أنه قال : (لا يقاتله فإن الله سيرزقه)[2].

وعلى ذلك فإن من حق المريض أن يجبر الطبيب على إسعافه بالدواء والعلاج ، إذا كان في مقدور الطبيب أن يسعفه ، وكان المريض مضطراً إلى ذلك .

---

(١) النوادر والزيارات : ١٨٨/٤ وجه ، نقلاً عن أشهب .

(٢) حاشية ابن قاسم على الروض : ٤٣٥/٧ ، وانظر : الإنصاف : ٣٧٤/١٠ .

المطلب الرابع
استحقاق الطبيب الأجرة

إذا كان من واجب الطبيب أن يسعف المرضى وأن يواسيهم ويخفف عنهم الآلام فهل يكون عمله هذا بذلاً مجاناً أو يكون عملاً مُسْتَحِقًّا للأجرة ؟

اختلف العلماء في هذا على قولين :

الأول : أن الطبيب يستحق الأجر ، وهو مذهب الحنفية لأن القاعدة عندهم أن الاضطرار لا يبطل حق الغير [١] .

وفي تبصرة الحكام : (وإن أخذ الجائعُ قهراً فعليه قيمته)[٢] .

وفي روضة الطالبين : (والمذهب أنه لايلزمه البذل إلاَّ بعوض ، وبهذا قطع الجمهور)[٣] .

وهو قول عند الحنابلة[٤] .

وعليه فإذا أسعف الطبيب مريضاً وعالجه ، فيلزم المريض دفع الأجرة كاملة للطبيب .

الثاني : لا يستحق الطبيب الأجرة ، بل يلزمه البذل مجاناً ، وهو الصحيح عند الحنابلة[٥] ، وقول للشافعية[٦] .

والذي يظهر لي ـــ والعلم عند الله تعالى ـــ أن ما ذهب إليه أصحاب القول الأول أرجح مما ذهب إليه أصحاب القول الثاني ، وذلك أنه موافق للقاعدة الفقهية ، ولأن في ذلك حفظاً لحق الطبيب في تصدِّيه لمعالجة الناس وتفرغه لذلك .

---

(١) شرح القواعد الفقهية : ص ١٥٩ .

(٢) ١٨/١ .

(٣) ٢٨٦/٣ ، ٣١٠ .

(٤) حاشية ابن قاسم على الروض : ٤٣٦/٧ .

(٥) م ، ن

(٦) روضة الطالبين : ٢٨٦/٣ .

المطلب الخامس
مسؤولية الطبيب في رفض العلاج

لاشك في أن رفض الطبيب للعلاج وامتناعه عن أداء المهمة التي بذل في سبيل تعلمها جهداً كبيراً ، وأخذ العهد على نفسه بأدائها على أكمل وجه ، لأمر يتنافى مع ما تمليه الفطرة التي فطر الله الإنسان عليها ، من مواساةٍ لأخيه الإنسان ورفيقه على هذه البسيطة .

وإنه لأمر يُجَل عنه الأطباء ، ولئن وُجِدَ مِنْ بعضهم نوع من هذا السلوك البعيد عن الفطرة ، فإنه لأمر طبيعيّ أن يصدر من البشر الذين لم يجعلهم الله معصومين عن الخطأ .

ولاشك أن ما يصدر من الإنسان من تركٍ لمواساة أخيه وإسعافه يعتبر موجباً لتأثيمه عند الله تعالى [١] . وأما المسؤولية الدنيوية فهذه مذاهب العلماء فيها :

أما الحنفية فلم أجد لهم نصاً في وجوب تضمين الممتنع عن بذل ما فَضَلَ عن حاجته . والذي يظهر أنهم لا يوجبون الضمان لأنهم نصُّوا على أن الامتناع معصية فيكفي التعزير فيها[٢] .

وأما المالكية فيرون أن الترك موجب للمسؤولية كالفعل بالمباشرة أو التسبب[٣] .

وهذا هو المذهب عند الحنابلة ، غير أنهم لا يوجبون القصاص فيه [٤] .

وأما الشافعية فإنهم لايوجبون التضمين بالترك ، لأن التارك لم يحدث فعلاً مهلكاً يضمن بسببه [٥] .

---

(١) مغني المحتاج : ٤/ ٣٠٩ .

(٢) حاشية الطحطاوي على الدر المختار : ٤/٢١٨ .

(٣) المدونة : ٤/٣٧٤ ، وإكال الإكال : ١/٢١٦ ، ومواهب الجليل ٣/٢٢٥ .

(٤) كشاف القناع : ٦/١٠ ، ومنار السبيل : ٢/٣٣٧ ، ٦/١٢ .

(٥) مغني المحتاج : ٤/٣٠٩ .

وقال الإمام النووي رحمه الله تعالى : (وإن منعه الطعام فمات جوعاً فلا ضمان ، قال في الحاوي : ولو قيل يضمن كان مذهباً)[1] . فَنَقْلُهُ للقول بالتضمين وتسليمه له ، يدل على اختياره له .

هذا حيث لم ينص وليّ الأمر على وجوب إسعاف المريض ومعالجته ، أما حين ينص على ذلك ، فإن إسعاف المريض المضطر يصبح واجباً على الطبيب لايجوز مخالفته ، ومن ثم يقوى القول بتضمينه .

وإنما يصبح إسعاف المريض واجباً ، حين يأمره السلطان بذلك ، لأن أمر السلطان واجب الامتثال ونافذٌ ، مادام فيه مصلحة ، وليس فيه مخالفة للشرع ، ففي الأشباه والنظائر : (إذا كان فعل الإمام مبيناً على المصلحة ، فيما يتعلق بالأمور العامة ، لم ينفذ أمره شرعاً إلا إذا وافقه ، فإن خالفه لم ينفذ)[2] .

فقوله (إلاَّ إذا وافقه) أي إلاَّ إذا وافق أمرُ السلطانِ الشرعَ ، ومفهوم هذا الكلام ، أن موافقة الشرع تجعل أمر السلطان نافذاً وواجب الامتثال .

ويندرج تحت مسألة رفض العلاج فروع عديدة :

منها أن يوجد المريض في مكان ناء ، ولم يكن هناك سوى طبيب واحد لإنقاذه أو علاجه[3] .

ومنها أن يكون المريض في حالة خطرة تستدعي التدخل السريع والفوري ، من قبل الطبيب الحاضر[4] .

ومنها أن يتأخر الطبيب عن الحضور لإنقاذ المريض ، تأخراً يتسبب في زيادة المرض أو هلاك المريض .

لكن في هذه الصورة الأخيرة ، ينبغي أن ينظر القاضي في التأخير ، فإن كان الطبيب معذوراً في ذلك ، كأن كان في مكان بعيد ، أو يعمل عملية جراحية تستدعي تأخره ، أو غير ذلك من الأعذار المقبولة ، فلا عتب ولا مسؤولية عليه .

---

(١) روضة الطالبين : ٣/٢٨٥ .

(٢) ابن نجيم : ص ١٢٤ .

(٣) المسؤولية الطبية : ص ٢٧ .

(٤) مسؤولية الأطباء : ص ٢٥٤ .

ثم إن القول قوله في سبب التأخير ، ويلزم تصديقه في ذلك ، لأن الأصل براءة ذمته [1] من قصد التأخير ، المفضي إلى ضرر المريض . فإن أقام المريض أو أولياؤه البيّنة على تعمد الطبيب التأخير أو تقصيره قُبِلَ قولهم ، وإلاَّ فالقول قول الطبيب .

ومن صور رفض العلاج ، أن تكون حالة المريض ، تقتضي تكرار تردُّد الطبيب عليه ، والنظر في صحته في كل يوم مرة أو مرتين مثلاً ، فينقطع الطبيب عن ذلك مدة يتغير فيها حال المريض ، فيتأخر برؤه ، وربما تعذر البرء بسبب ذلك ، فلاشك أن الطبيب مسؤول عن تقصيره في متابعة التغيرات التي تطرأ على جسم المريض ، في هذه الحالة .

فمن ذلك ، أن واجب الممرضة متابعة المواليد في الحواضن ، والتفقد المنتظم لدرجة حرارة أجسامهم ، والوزن ، ودراسة المنظّم للتنفس ، وتسجيل هذه المعلومات على البطاقة الفردية لكل مولود [2] .

وكذلك يعتبر من واجباتها العناية بالتغذية لهم ، وتبديل الغيارات .

فهذه الواجبات تستدعي من الممرضة عناية دقيقة ، وأي تقصير أو إهمال من قِبَلِهَا يجعلها محلاً للمسؤولية ، بسبب تركها لمواساة هؤلاء المواليد . ولا يشفع لها ، أنها لم يحدث منها فعل يوجب مسؤوليتها ، لأنها بموافقتها على مواساتهم ، وتكفّلها بالعناية بهم ورعاية شؤونهم ، كأنها منعت غيرها من ذلك ، بإيهامهم ، أنها ستقوم به على وجهه الصحيح .

---

(١) انظر : شرح القواعد : ص ٥٩ .

(٢) عبد الرزاق الشقفي : تدفئة الخدج في الحواضن ، مقال بالمجلة الطبية السعودية ، عدد ٣٤ ، لشهري جمادى الأولى وجمادى الثانية لعام ١٤٠٣ هـ : ص ٤٩ .




المبحث التاسع

المعالجات المحرمة

تمهيد

المطلب الأول: إذن المريض للطبيب بقتله

المطلب الثاني: إذن المريض للطبيب بعلاج محرم دون القتل

تمهيد

إن الطبيب حين يقدم على مباشرة النفوس إنما يقصد علاجها ومداواتها ، جلباً للمصالح المرجوّ تحققها منه ، ودفعاً للمفاسد والأضرار المتوقع حصولها من عدمه ، وترك الإنسان جسده عرضة للأمراض والأسقام .

من أجل هذا أباحت الشريعة الإسلامية للطبيب أن يباشر جسم الإنسان ويعالجه ، وأباحت له ممارسة العمل الطبي بجميع صوره ، وحالاته التي يقصد منها النفع العام للمجتمع البشري .

أما حين يكون تحقيق هذه المصالح وتلبية هذه الحاجات أمراً يفضي إلى مضار ومفاسد عظيمة ، تكون أكبر مما كان مَرْجُوّاً تحقيقه من المصالح والمنافع ، فإن علة إباحة عمل الطبيب وعلاجه تنتفي وتزول ، وبزوالها يزول الحكم الذي من أجلها شرع ، وهو إباحة عمل الطبيب ويبقى حكم إقدام الطبيب على معالجة جسم المريض على أصله وهو التحريم [1] .

ولذلك لا يكون للمريض حق في أن يبيح للطبيب مباشرة جسمه وإتلاف منفعةٍ من منافعه أو طرف من أطرافه .

ولا يُحْتَجُّ على ذلك بأن المنافع حقٌّ تَمَلَّكَهُ بتمليك الله له ، لأن الإنسان وما متعه الله

---

(١) إحياء علوم الدين : ١١٤/٢ ، وانظر ما تقدم : ص ١٣٣ .

تعالى به من منافع ملك لله تعالى وحده ، ولايحق له أن يتصرف في منافعه إلا فيما يحقق مقصود الشارع .

وأما تعريض الإنسان منافعه للهلاك والتلف فليس مما أباحه الله له حتى يقدم عليه . وكما لايحق للمريض ذلك فإن إذنه للطبيب بإتلاف نفسه أو شيءٍ منها لايجيز للطبيب استباحة شيءٍ من ذلك والعبث فيه [١] .

وتتصور استباحة الطبيب لجسم المريض في هذه المسألة في صور كثيرة ، وهذه بعض الصور المندرجة تحت هذه المسألة :

الصورة الأولى : تعجيل الموت إن عظم ألمه ولم يطق المريض آلامه وشدائده ، وهو ما يسميه الأطباء بقتل الشفقة . فهذا أمر محرم شرعاً لايجوز للمريض الإقدام عليه ولا يحق للطبيب استباحة فعله[٢] .

الصورة الثانية : الإجهاض غير العلاجي ، بحيث يتولى الطبيب إخراج الجنين من جسم أمه قبل أن يكتمل نموّه ، من غير ضرورة تدعوه إلى ذلك ، سوى رغبة الأم في التخلص من حملها .

الصورة الثالثة : الإصابة قصد الإعفاء من الجندية ، أو لغير ذلك من المقاصد التي لاتقتضيها حالة المريض الصحية .

الصورة الرابعة : جراحة التجميل التحسينية ، وهي التي يجريها الطبيب على جسم المريض لتحسين صورته وهيئته دون أن تكون لها ضرورة ولا حاجة تدفع المريض لعملها .

وهذه الصور مهما تعددت وتنوعت فإنها لاتخرج عن أن تكون معالجات محرمة ، وبيانها يتضح في المطلبين التاليين :

---

(١) قال ابن حزم في المحلى : « فحرام على كل من أمر بمعصية أن يأتمر بها فإن فعل فهو فاسق عاصٍ لله تعالى وليس له بذلك عذر (المحلى : ٤٧١/١٠) » .

(٢) انظر : نهاية المحتاج : ٣٣/٨ ، والمحلى : ٥١٨/١٠ .

المطلب الأول

إذن المريض للطبيب بقتله

لقد بيّنت الشريعة الإسلامية خطورة الإقدام على القتل وإزهاق الأرواح ، وأكدت على وجوب الحفاظ على حياة الإنسان .

وقرن القرآن الكريم بين جريمة القتل وإتلاف النفوس وبين الإشراك بالله تعالى وهو أعظم الذنوب وأشنعها ، حيث قال عز من قائل : ﴿ وَالَّذِيْنَ لاَ يَدْعُوْنَ مَعَ اللهِ إِلَهاً آخَرَ وَلاَ يَقْتُلُوْنَ النَّفْسَ الَّتِيْ حَرَّمَ اللهُ ﴾ (١) .

وقال الإمام ابن القيم رحمه الله تعالى : (تأمل كيف جاء إتلاف النفوس ، في مقابلة أكبر الكبائر ، وأعظمها ضرراً ، وأشدها فساداً للعالم)(٢) .

وإن الاستعانة بالطبيب في هذه المهمة وهي قتل النفس ، لأمر يتعارض مع طبيعة المهنة الطبية ، وهي جلب الصحة وتحصيلها ودفع الآلام والمشاق التي تقرب المريض من الموت ، ولاشك أن هذا أمر يسيء إلى سمعة الطبيب كذلك .

ولذلك نجد الشريعة الإسلامية لاتجيز للمريض أن يأذن بهذا ، ولا تجعل لإذنه اعتباراً في إسقاط المسؤولية عن الطبيب في إقدامه على قتل المريض ولو كان ذلك بدافع الشفقة عليه .

وقد اتفقت كلمة الفقهاء على أن إذن المريض ورضاه للطبيب بقتله ، وإن أثّر في العقوبة ، لكنه لايسقط الإثم عن القاتل ، ولا يحيل عمله إلى عمل مشروع ومباح ، فإن عمله هذا يعتبر أمراً محرماً لايجوز الإقدام عليه (٣) .

ثم إنهم اختلفوا في قوة تأثير الإذن في قتل الطبيب للمريض . فمنهم من رأى أنه لايؤثر في إسقاط العقوبة ، وهو قولٌ للمالكية وابن حزم ، ويرونه إذناً باطلاً لاحكم له في الإباحة أصلاً (٤) .

---

(١) الفرقان ٦٨ .

(٢) إعلام الموقعين : ١٠٨/٢ .

(٣) فتح الجواد : ٢٥٣/٢ ، ومواهب الجليل : ٢٥١/٥ ــ ٢٥٢ ، والمنثور : ٣٣١/٢ .

(٤) المحلى : ٤٧١/١٠ ، ومواهب الجليل : ٢٣٥/٦ ــ ٢٣٦ .

ومنهم من يجعله مؤثراً في إسقاط العقوبة ، كالحنفية على الصحيح من مذهبهم ، والقول الآخر للمالكية [1] . ويرى هؤلاء أن إذن المريض للطبيب بعلاجه ، يعتبر شبهة في إسقاط القصاص عن الطبيب ، والشبهة في هذا الباب لها حكم الحقيقة فيجب اعتبارها .

ومنهم من يجعله شبهة في إسقاط القصاص والدية ، كالحنابلة[2] والصحيح من مذهب الشافعية[3] .

ويتصور هذا المعنى ، في أن يأذن المريضُ للطبيب بعمل جراحة طبية تفضي إلى موته ، كاستئصال عضو فردي من جسمه ، لا تتم الحياة بدونه ، كالقلب أو الكبد ، من أجل أن تتم زراعته في جسم إنسان آخر ، رجاء حفظ حياته

---

(١) حاشية الطحطاوي : ٢٦٦/٤ ــ ٢٦٧ ، ومجمع الضمانات : ص ١٦٠ ، ومواهب الجليل : ٢٣٥/٦ ــ ٢٣٦ .

(٢) الإنصاف : ٤٥٥/٩ ، والفروع : ٦٣٣/٥ .

(٣) روضة الطالبين : ١٣٨/٩ ، والمنثور : ١٧٦/٢ .

المطلب الثاني

إذن المريض للطبيب بعلاج محرم دون القتل

المقصود بها ، المعالجات التي تتسبب في إحداث أضرار بجسم الإنسان ، أو إتلاف لشيء من منافعه وأطرافه ، كقطع الإصبع أو بتر الساق لغير ضرورة تدعو إليها ، وكذلك كعمل جراحة لتغيير الجنس وتحويل الذكر إلى أنثى والعكس ، وغيرها .

فحيث لم يجز للمريض أن يسمح للطبيب بإتلاف نفسه وقتله ، ولو كان ذلك رجاء مصلحة موهومة ، فكذلك لايجوز له أن يأذن للطبيب باقتطاع جزء من بدنه أو إجراء جراحة لتغيير جنسه أو غير ذلك ، ولا يجوز للطبيب امتثال أمره ، ولا سماع كلامه ، ما لم تدع لذلك الضرورة المبيحة لهذا العمل ، ويعتبر الطبيب مسؤولاً عن كل ما يترتب على عمله من أضرار . لكن مسؤولية الطبيب في هذه الحالة أخف من مسؤوليته في إتلاف النفس وقتلها .

ولذلك ذهب جمهور الفقهاء [1] إلى أن الجراحة في هذه الحالة ليس فيها قصاص ولا دية ، بل يكفي فيها العقوبة من تعزير للطبيب لارتكابه أمراً محرماً لا قصاص فيه ولا دية ، لأن إذنه بذلك أشبه إذنه في إتلاف ماله ، والمنافع بمنزلة المال للإنسان[2] .

هذا إذا لم يفض الجرح والقطع إلى الهلاك ، وأما حين يؤدي إلى موت المريض فذهب المالكية[3] ، وفي قول للشافعية[4] إلى أن الحكم هنا كالحكم في القتل المأذون فيه .

---

(١) الفتاوى الهندية : ٣٠/٦ ، ومواهب الجليل : ٣٦/٦ ، وروضة الطالبين : ١٣٨/٩ ، والفروع : ٦٣٣/٥ .

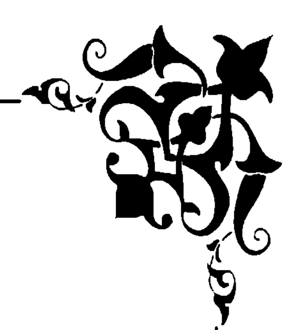
(٢) روضة الطالبين : ١٣٩/٩ .

(٣) حاشية الدسوقي : ٢٤٠/٤ .

(٤) السيوطي : الأشباه : ص ١٤١ ، والمنثور : ١٧٦/٢ .

وأما ابن حزم فقد خالف الجمهور في هذا ، فالقطع والقتـل يعتـبران فعلان متعمدان لا أثر للإذن فيهما عنده[1] .

(١) المحلى : ٤٧١/١٠ .

المبحث العاشر

إفشاء سر المريض

تمهيد

إن طبيعة عمل الطبيب ، وما فيها من مباشرة لجسم المريض عامة ، ومواضع العورة في بعض الحالات خاصة ، تقتضيه أن يطلع على أشياء يختص بها المريض ، ولايحب أن يطلع عليها أحد غيره .

ولولا قسوة المرض ، وشدة وطأته على المريض ، ومعاناته من آلامه ، لما باح بشيء من هذه الأسرار للطبيب ، فإن كثيراً من المرضى يعرض لهم علل يكتمونها عن آبائهم وأهليهم ، ويذكرونها للطبيب ، بمنزلة أمراض الرحم والبواسير (١) .

ثم إن هذه الأسرار التي يطلع عليها الطبيب ويكتشفها في المريض قد تكون مما يتعلق بذات المرض ، كالأمراض الخاصة بمدمني المخدرات ومدمني شرب الخمر ، أو يكتشفها الطبيب من خلال فحصه لجسم المريض ، كبعض الأمراض الجنسية ، وقد تكون مما لايتعلق بالمرض ، ولكن يكتشفها الطبيب أثناء حديثه مع المريض ، كالأسرار العائلية ، أو يطلع عليها أثناء فحصه له ، كبعض العيوب الخِلْقِيَّة التي بجسمه .

فما هي المسؤولية التي تترتب على الطبيب في هذه الحالة ؟

هل يجوز له وقد تصدى لمواساة المريض ، وتخفيف معاناته من شدة المرض ، أن يبوح بشيء من ذلك ؟

---

(١) انظر : بيان الحاجة إلى الطب : ص ٤٤ وجه والرازي ـــ أخلاق الطبيب : ص ٢٦ .

إن ما يطلع عليه الطبيب من أسرار المريض نوعان :

الأول : هو العورات والسوآت التي لا يُحِبُّ المريض أن يطلع عليها أُحَدٌ غيره .

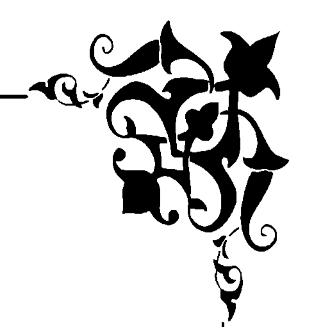
الثاني : المعاصي والذنوب والآثام التي يقترفها المريض ، ولا يطّلع عليها أحد غيره ، ثم يُظهرها للطبيب أثناء كشفه عليه أو حديثه معه .

وفي كل نوع من هذين النوعين فإن للكشف عن السر حالتين :

الأولى : أن يكون السّر مما لا تدعو الضرورة إلى كشفه ، ولا إلى النظر إليه أو الإخبار عنه .

الثانية : أن يكون السّر مما تدعو الضرورة إلى كشفه ، أو إلى النظر إليه والإخبار عنه .

وبيان هاتين الحالتين يتضح في المطلبين التاليين :

المطلب الأول

ما لا تدعو الضرورة لكشفه

الفرع الأول: ما لا تدعو الضرورة لكشفه من العورات

الفرع الثاني: ما لا تدعو الضرورة لكشفه من المعاصي

الفرع الأول

مالاتدعو الضرورة لكشفه من العورات

قد يكون ما يطلع عليه الطبيب من المريض عورة ، لا يحب المريض أن يراها أحد ، ويكتمهــا عن أبويـه وأهله ، ويذكرها للطبيب رجاء تمكينـه من معرفة الداء وعلاجه . فينبغي على الطبيب حفظ الأمانة التي استودعه إياها مريضه . وقد قال الله تبــارك وتعــالى في وصف عبــاده المـؤمنــين : ﴿ والَّذِيْنَ هُـمْ لأَمَانَاتِهِـمْ وَعَهْدِهِمْ رَاعُوْنَ ﴾[1] .

فهذه الآية الكريمة قد وصفت المؤمنين بحفظ الأمانة ورعايتها ، وأسرار المرضى وأحوالهم أمانة في أعناق الأطباء . فلا يحل لهم إفشاؤها . قال الإمام القرطبي رحمه الله تعالى : (وهذا يعم معاشرة الناس والمواعيد وغير ذلك ، وغاية ذلك : حفظه والقيام به)[2] .

وفي المدخل لابن الحاج رحمه الله تعالى : (وينبغي أن يكون أميناً على أسرار المرضى فلا يطـلع أحداً على ما ذكره المريض ، إذ أنه لم يأذن له في إطلاع غيره على ذلك ، ولو أذن فلا ينبغي أن يفعل ذلك معه)[3] . ذلك أن النظر إلى عورة المريض وإفشاء سره ، يعتبر صورة من صور العدوان الذي نهانا عنه ربنا تبارك وتعالى في قوله : ﴿ وَتَعَاوَنُوْا عَلَى الْبِرِّ والتَّقْوَىْ وَلاَ تَعَاوَنُوْا عَلَى الإِثْمِ والعُدْوَانِ ﴾[4] . ثم إن إفشاء السر ، إذا كان فيه إضرار بالمريض ، فلاشك في حرمته[5] . أما حين ينتفي الضرر عنه ، فإنه وإن لم يحرم فهو مكروه ، وقد اعتبره الإمام الغزالي رضي الله عنه لؤماً[6] .

فتحصل أن الطبيب يعتبر مسؤولاً عن أسرار هؤلاء المرضى ، وأن إفشاءه شيئاً منها يعرضه للمسؤولية بلاشك .

---

(١) المؤمنون ٨ .

(٢) الجامع لأحكام القرآن : ١٠٧/١٢ .

(٣) المدخل : ١٤٣/٤ .

(٤) ٥ المائدة ٢ .

(٥) الفروع : ٢١٧/٢ ، والأنوار : ١٦٧/١ ، وإحياء علوم الدين : ١٧٦/٢ .

(٦) إحياء علوم الدين : ١٣٢/٣ .

الفرع الثاني
مالاتدعو الضرورة لكشفه من المعاصي

إن من المعاصي والآثام ما لم تندب الشريعة الإسلامية إلى كشفه ، ولا هتك ستر صاحبه ، وذلك كأن يرتكب الإنسان معصية مرة أو مرات متعددة ، ويكون في إقدامه على فعل المعصية متستراً عن أعين الناس ، متخوفاً من أن يطّلع عليه أحد ، ومتندِّماً على ما وقع منه من مخالفة لأمر الله تعالى ، فإذا اطلع الطبيب من مريضه على شيء من ذلك وكان مطمئناً إلى توبته أو متوقعاً منه ذلك ، فإن الأولى والأفضل أن يُسبِل عليه ثوب الستر ، فلعل الستر عليه يكون دافعاً له لنسيان معصيته وعدم الأوبة إليها [1].

وفي ذلك يقول الإمام النووي رضي الله عنه : (وأما الستر المندوب إليه هنا ، فالمراد به الستر على ذوي الهيئات ونحوهم ، ممن ليس هو معروفاًبالأذى والفساد)[2] .

ذلك أن من لم يعرف بالأذى والفساد ، ولم يشتهر به ، ولم يخش من الستر عليه حصول مفسدة ، فليس هناك ما يدعوا لهتك ستره وإفشاء سره .

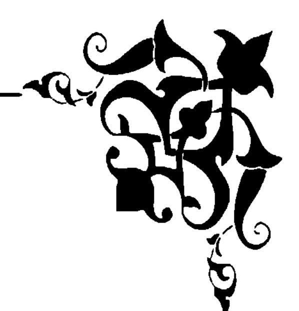
ويقول الحافظ أبو بكر بن العربي رضي الله عنه : (من اطلع على رجل في فعل يوجب الحد ، استحب له أن يستر عليه ، ولا يفضحه ، إبقاءً على الفاعل وعلى القائل . أما الفاعل فلعله إذا وعظ لم يزد ، ولا تشيع عليه الفاحشة . وأما القائل فعلى نفسه أبقى ، لأنه إن ذكر ذلك توجه عليه الحد ، إن كان قذفاً ، والأدب إن كان من سائر المعاصي)[3] .

---

(١) تكملة فتح القدير : ٢٧/١٠ ، والتاج والإكليل : ١٦٦/٦ ، والأداب الشرعية : ٢٦٥/١ .

(٢) شرح النووي على مسلم : ٣٥/١٦ .

(٣) عارضة الأحوذي : ١٩٨/٦ ، وانظر : غذاء الألباب : ٢٥٥/١ — ٢٥٦ .

المطلب الثاني

ما تدعو الضرورة لكشفه

الفرع الأول: ما تدعو الضرورة لكشفه من العورات

الفرع الثاني: ما تدعو الضرورة لكشفه من المعاصي

الفرع الأول

ما تدعو الضرورة لكشفه من العورات

أباحت الشريعة الإسلامية الكشف عن ماتدعو إليه الضرورة من العورات والسوآت .

وإذا جاز للطبيب أن يكشف عن عورة المريض لعذر المداواة والمعالجة ، وهي مصلحة خاصة بالمريض ، فإن جواز كشف العورة لما هو أهم من ذلك كالمصالح العامة ، يعتبر آكد وأولى . وفي ذلك يقول الإمام النووي رضي الله عنه : (وأما جرح الرواة والشهود والأمناء على الصدقات والأوقاف والأيتام ونحوهم فيجب جرحهم عند الحاجة ، ولا يحل الستر عليهم إذا رأى منهم ما يقدح في أهليتهم ، وليس هذا من الغيبة المحرمة ، بل من النصيحة الواجبة ، وهذا مُجْمَعٌ عليه)[1].

فاعتبر رحمه الله تعالى الحاجة سبباً في وجوب الكشف عن حال الشهود والأمناء وغيرهم .

فلو علم الطبيب أن طياراً مصاباً بنوعٍ من الصرع وأن هذا لا يسمح له بقيادة الطائرة[2] وتعريض حياة الناس للخطر فيجب عليه الإبلاغ عنه وعدم الستر عليه . كما يعتبر مسؤولاً عن كل ما يترتب على عدم إبلاغه المسؤولين عنه من أضرار .

واعتبر رحمه الله أن هذا ليس من باب الغيبة المحرمة وإنما هو من النصيحة الواجبة للمسلمين ، فالنصح للمسلمين يكون بعدم تعريضهم للمفاسد والأخطار .

وبيّن أن هذا الحكم محل إجماع بين المسلمين ، لما فيه من جلبٍ لِمصلحة السلامة للجماعة ودفعٍ لمفسدة الهلاك عنهم .

وكل هذا ينبغي أن يكون في الحدود المطلوبة ، فلا يكشف عن الستر إلاَّ بقدر

---

(١) النووي على مسلم : ١٦/١٣٥ .

(٢) الطبيب المسلم : ص ٥٨ ــ ٥٩ .

ما تندفع به الحاجة ولا يحصل منه الضرر ، عملاً بالقاعدة الشرعية : الضرورة تقدر بقدرها .

الفرع الثاني

ما تدعو الضرورة لكشفه من المعاصي

أباحت الشريعة الإسلامية للطبيب أن يكشف سر المريض ويخبر عن المعصية التي ارتكبها ، إذا دعت لذلك الحاجة أو اقتضته الضرورة . وذلك كأن يكون العاصي ممن اشتهر فسقه وعصيانه ، وتكرر نصحه وزجره عن معصيته ، ولم يتعظ بذلك ، حتى خيف عليه من التمادي والزيادة في المعصية وتشجيع غيره عليها ، فإن الإبلاغ عنه والحالة هذه يعتبر واجباً شرعياً تُحَتِّمه الضرورة .

والعلة في ذلك هي أن مطلوب الشارع الحكيم هو تطهير الأرض من المعاصي وإخلاؤها من الفواحش ، وهذا لايتحقق بترك العصاة يتمادون في غيِّهم وعصيانهم ، بل لابد من أن يتحققوا بالتوبة عن أعمالهم ، ولابد من زجرهم عما تلبسوا به من معاصي وآثام(١) .

فقد سئل الإمام أحمد رضي الله عنه عن الرجل يُعْلَمُ منه الفجور ، أيخبر به ؟ فقال : بل يستر عليه ، إلّا أن يكون داعية(٢) .

فقوله رحمه الله (إلّا أن يكون داعيـة) يفيد أن من كان داعية إلى الفسـاد والفجور لايجوز الستر عليه ، بل يجب الإبلاغ عنه ، وكشف أمره ، وتحذير الناس منه .

قال العلامة ابن مفلح رحمه الله : ويتوجه أن في معنى الداعية من اشتهر وعرف بالشر والفساد ، ينكر عليه وإن أسرّ المعصية)(٣) . اعتبر من اشتهر بفسقه وفساده نظير الداعية إلى فجوره ، بجامع أن كلا منهما يدعو إلى الفساد ، الأول منهما يدعو بلسان حاله والثاني بلسان مقاله .

---

(١) تكملة فتح القدير : ٢٧/١٠ ، ومواهب الجليل : ١٦٤/٦ ، والتاج والإكليل : ١٦٦/٦ ، والفروع : ٢١٧/٢ ، والأنوار : ١٦٧/١ .

(٢) الآداب الشرعية : ٢٦٣/١ .

(٣) م . ن .

ودل قوله (وإن أسر المعصية) على أن الإسرار بالمعصية لا عبرة به إذا خيف من الفساد أن يعم ، ومن الفاحشة أن تشيع .

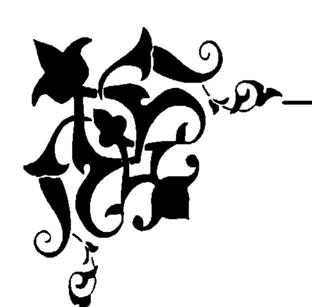
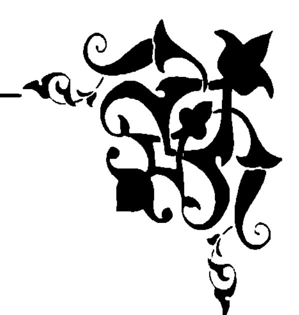
واستحب الإمام النووي رحمه الله تعالى أن يرفع أمر المشتهر بالفساد إلى وليّ الأمر ، ليأخذ بيده ويصرفه عن غيه[1] .

ويتأكد إبلاغ وليّ الأمر وإخباره في الحالات التي يترتب على ترك الإبلاغ فيها ضرر عام بالجماعة ، فينبغي الإبلاغ عن الفارين عن وليّ الأمر من مرتكبي الجرائم ، الذين يخشى من تركهم حصول الضرر العام . وحيث أباحت الشريعة الإسلامية كشف ستر هؤلاء في هذه الحالة نظراً لما تدعو إليه الضرورة ، فلزم أن تقدر هذه الضرورة بقدرها ، بحيث لا يكشف من السر إلاّ القدر الذي يؤدي إلى المصلحة المرجوة منه وبأسلوب بعيد عن التجريح والتشهير .

ففي تكملة فتح القدير عن الشاهد على السارق : (يجب أن يشهد بالمال فيقول : أخذ ، إحياءً لِحَقِّ المسروق منه ، ولا يقول : سرق ، محافظةً على الستر)[2] .

(١) النووي على مسلم : ١٣٥/١٦ ، والآداب الشرعية : ٢٦٤/١ .

(٢) تكملة فتح القدير : ٢٧/١٠ .

الفصل الثاني

مسقطات المسؤولية

المبحث الأول: شروط إسقاط المسؤولية

المبحث الثاني: العلة في إسقاط المسؤولية




المبحث الأول

شروط إسقاط المسؤولية

المطلب الأول: معرفة الطبيب

المطلب الثاني: إذن ولي الأمر

المطلب الثالث: إذن المريض

المطلب الرابع: عدم التعدي




المطلب الأول

معرفة الطبيب

الفرع الأول : أهلية الطبيب

الفرع الثاني : مقياس معرفة الطبيب

الفرع الأول
أهلية الطبيب

إن الواجب في كل صنعة أن يتصدى لها من هو أهل للقيام بها على أكمل وجه ، ليكون عمله خالياً عن أن تشوبه شائبة تقصير أو إهمال .

وكلما كانت الصنعة دقيقة ومخطرة ، فإن هذا المعنى يتأكد ، لأن نتيجة الخطأ في الصناعات المخطرة ، أشد منها في الصناعات البسيطة التي لا مخاطرة فيها .

ويقول العلماء : إن الضابط في الولايات كلها أنه لا يجوز أن يتقدم فيها ويتصدى لها إلاّ أقدر الناس على جلب مصالحها ودرء مفاسدها فيقدم أقدر الناس على أداء أركانها وشروطها ، على أقدرهم بأداء سننها وآدابها . وذلك لأن أداء أركان المصالح وشروطها أهم من أداء سننها وآدابها ، فكان الحفاظ عليها أولى وآكد من الحفاظ على آدابها وسننها[1] .

وإن عمل الطبيب يعتبر من أخطر الأعمال وأجلّها ، إذ أنه يتعلق ببدن الإنسان ، ولأن فيه إقداماً على النفوس قد يفضي إلى إتلافها أو جزء منها ، فكان الواجب على الطبيب أن يراعي في عمله الوفور والتقصير[2] . فيجب أن يكون عمله شاملاً لمحله ، لا تشوبه شائبة تفريط أو تقصير ، لأن التقصير فيه قد يكون سبباً لسراية الجرح المفضي إلى الهلاك . فيكون الطبيب هو المتسبب في الهلاك بتفريطه وإهماله .

ولهذا لايصح أن يتصدى الطبيب لمعالجة الناس والنظر في أحوال أجسامهم إلاّ إذا كان ماهراً في تخصصه متقناً له ، عارفاً للأمراض وأسبابها وأعراضها وعلاماتها والأدوية النافعة لها .

وقد اشترط الفقهاء رحمهم الله تعالى هذا الشرط واعتبروا الخروج عليه سبباً موجباً للضمان ، بل أوجب المالكية [3] الأدب مع الضمان بأن يضرب ظهره ويطال سجنه .

---

(١) قواعد الأحكام : ١٦٦/١ .

(٢) الماوردي : الأحكام السلطانية : ص ٢٥٥ ـــ ٢٥٦ .

(٣) تبصرة الأحكام : ٢٣١/٢ ، وانظر ما يأتي ص ٣٠٨ .

لكن ما هو المراد بالماهر الذي يجوز له الإقدام على النفوس ومداواتها ؟ الذي يظهر ، أن المراد بالماهر ، هو الذي بلغ درجة من العلم والمعرفة بالطب ، تؤهله للنظر في أبدان الآدميين ومداواتها ، وليس المراد به الماهر حقيقة ، أي ذلك الذي يفوق أقرانه ويتميز عليهم .

فلو اشترطنا هذا الشرط لتعذر على كثير من الأطباء الوصول إليه ولأصبح الأطباء ندرة في المجتمع ، ولوقع الناس بسبب ذلك في حرج شديد من أمرهم .

وقد أشار الفقهاء إلى هذا المعنى ، ففي حاشية الحاج إبراهيم على الأنوار : (والمراد بالماهر ما كان خطؤه نادراً وإن لم يكن ماهراً في العمل فيما يظهر ، لأنا نجد بعض الأطباء استفادوا من التجربة والعلاج ما قلّ بهم خطؤهم جداً ، وبعضهم لعدم ذلك كثر خطؤهم ، فتعين الضبط بما ذكرته)[1] .

فدل بقول (..... ما كان خطؤه نادراً وإن لم يكن ماهراً) على تقييد المعنى العام لكلمة ماهر ، وهو الذي تميز بين زملائه ونظرائه ، وَضَبَطَهُ بمن كان خطؤه نادراً ، لأن الغاية من وضع هذا الشرط هي ألاّ يحصل الخطأ من الطبيب المعالج ، فإذا تحقق هذا الأمر بأن زال خطأ الطبيب أو قل ، فلا معنى لأن نشترط أن يكون الطبيب ماهراً حقيقة .

واستدل على رأيه بالواقع المشاهد ، من أن الطبيب تزداد معرفته بالطب وتخف يده في العمل ، كلما زادت تجربته وكثر تطبيقه للمعلومات النظرية . وقد تضمن كلامه رحمه الله إشاره إلى أحد جانبي العمل الطبي وهو الجانب التطبيقي ، وأنه المقياس الذي تقاس به مهارة الطبيب وقدرته على تجنب الأخطاء .

والملاحظ أن كليات الطب تأخذ بهذا المعنى على أكمل وجه ، ذلك أنها تشترط في الطبيب الذي أنهى الدراسة النظرية ، أن يعمل سنة واحدة في أحد المستشفيات ، كطبيب متدرب ، ليحصل على إجازة بالعمل كطبيب في عيادته أو أحد المستشفيات . فقد جاء في لائحة قواعد السلوك الطبي بمستشفى الملك فهد

---

(١) ١/٥٩٩ ، وانظر :حاشية قليوبي على شرح المحلي : ١/٧٨ .

الجامعي بالخبر التابع لجامعة الملك فيصل بالأحساء ، أنه يشترط في الطبيب الممارس العام ليكون مؤهلاً لممارسة مهنته كطبيب في عيادة خاصة أو في مستشفى أن ينهي فترة الامتياز .

وذكرت اللائحة تعريفاً لطبيب الامتياز بأنه : هو الطبيب الذي أنهى الدراسة النظرية والعملية ، من إحدى كليات الطب المعترف بها ، ويقوم بالتدريب السريري ، في إحدى المستشفيات ذات البرامج التعليمية ولمدة عام واحد[1] .

فمفهوم الوصفين لكل من طبيب الامتياز والطبيب الممارس العام يُشْعِر بالفرق بينهما ، وهو مرحلة التدريب والتطبيق العملي ، حيث يكتسب طبيب الامتياز ، خلال هذه السنة ، خبرة تؤهله لممارسة العلاج والتشخيص ومتابعة حالات المرضى ، من حيث إن الطبيب الممارس لا يملك هذه الخبرة فلايجوز له ممارسة العلاج والتشخيص .

وممن أشار إلى هذا المعنى العلامة شهاب الدين ابن رسلان[2] رحمه الله تعالى ، في شرحه لسنن أبي داود حيث علق على قوله عليه الصلاة والسلام : (ولا يعلم منه طب)[3] بقوله : (ولايكون ذا درجة وسطى من معرفة حقيقة الطب ، وأنواعه وأقسام أمراضه)[4] .

فمفهوم قوله (ولايكون ذا درجة وسطى) أن من كان ذا درجة وسطى من معرفة الطب ، فإنه لايضمن ، وإسقاطه الضمان عنه يدل أنه يجوز له مزاولة المهنة .

هذا في حق المعالجات العامة ، التي لايحتاج الطبيب في الكشف عنها إلى طويل بحث ، ولا إلى مزيد تأمل .

---

(١) لائحة قواعد السلوك الطبي : ص ٤ .

(٢) أبو العباس أحمد بن حسن بن علي بن رسلان الرملي ، ولد برملة فلسطين سنة ٧٧٣ هـ ، ثم رحل لطلب العلم ، من تصانيفه : أرجوزة في الفقه الشافعي وتسمى الزبد ، وله عليها شرحان صغير وكبير وشرح لمختصر ابن الحاجب .

(معجم المؤلفين : ٢٠٤/١ ، وشذرات الذهب : ٢٤٨/٧) .

(٣) نص الحديث كما رواه أبو داود : (من تطبب ولا يعلم منه طب فهو ضامن) ، وقد تقدم تخريجه ص : ١٣٧ .

(٤) شرح إبن رسلان : ٢٠١/٤ ظهر .

أما في المعالجات المخطرة ، التي يخشى من الإقدام عليها هلاك في الأنفس ، أو تلف في الأطراف ، فالذي يظهر أن مباشرتها لاينبغي أن تقع إلاّ من ماهر خبير .

فقد قال الشيخ أبو محمد ابن أبي زيد رحمه الله تعالى : (وليتقدم إليهم الإمام في قطع العروق وشبه ذلك ، ألا يتقدم واحد منهم على مثل هذا ، إلاّ بإذنه ، وينهون عن الأشياء المخوفة التي يتقى منها الهلاك ولا يتقدموا فيها إلاّ بإذن الإمام وأما المعروف بالعلاج فلا شيء عليه[1] .

فنهى عامة الأطباء عن الإقدام على مداواة الأمراض المخوفة ، التي يخشى منها أن تفضي إلى الهلاك ، وأجاز للمتقدم في هذه الصناعة فعل ذلك . واشترط في المخوفة أن يأذن الإمام بها ، لأن الإمام محل الرحمة والشفقة برعيته ، فلا يقع منه الإذن إلاّ بعد تريث ودراسة ، وربما رأى جمع الأطباء واستشارتهم في ذلك . فاشتراطه أخذ الإذن من السلطان ليس لمجرد الإذن . لأنّ الطبيب إما أن يكون عارفاً بالطب وإمّا أن يكون دَعِيّا فيه وجاهلاً به ، فأما الجاهل ، فلا يحق له أن يتصدى للتطبيب لجهله بالطب ، وأما العارف الذي بلغ درجة متوسطة تؤهله للمعالجة ، فالإذن حاصل له ، بعدم منعه من ذلك ، أو بالترخيص الذي بيده ، فكأنه رحمه الله خصّ الطبيب العارف بوجوب الحصول على إذن خاص في الحالات المخطرة .

واشتراطه الحصول على إذن خاص في الحالات المخطرة لعامة الأطباء دون المهرة منهم ، المعروفين بالحذق والمعرفة ، يدل على ضرورة التفريق بين الحالات العامة والحالات المخطرة .

---

(١) النوادر والزيادات : ٦/٥ ظهر .

الفرع الثاني
مقياس معرفة الطبيب

إذا كانت معرفة الطبيب وخبرته ، تعتبر شرطاً في جواز عمله كطبيب ، فكيف نتبيّن معرفته وخبرته ؟ وما هو المقياس الذي به نحكم على الطبيب بالخبرة والمعرفة ؟ .

كانت مهارة الطبيب تعرف فيما مضى عن طريق وسيلتين :

الأولى : شهادة أهل الاختصاص في الطب على حذقه ومهارته .

الثانية : اشتهاره بين الناس بالمعرفة والخبرة .

وبيان هاتين الوسيلتين يتضح فيما يلي :

الوسيلة الأولى : والمراد بها أن يشهد الأطباء مُمَثَّلين في كلية الطب أو غيرها ، بأن الطبيب له من المعرفة بعلم الطب ، ما يؤهله لمداوة المرضى ، وأنه قادر على إجراء الفحص والتشخيص والعلاج .

وفي ذلك يقول الإمام نور الدين الشبراملسي[1] : (ويعلم كونه عارفاً بالطب ، بشهادة عدلين عالمين بالطب بمعرفته)[2] .

فاعتبر رحمه الله شهادة أهل الاختصاص حجة في إثبات معرفة الطبيب ومهارته . وأشار بقوله (عدلين) إلى أمرين :

الأول : أن العدالة شرط في أهل الخبرة لقبول كلامهم حتى تكون وازعة لهم عن التدليس .

---

(١) أبو الضياء علي بن علي الشبراملسي ، فقيه أصولي مؤرخ ، ولد سنة ٩٩٧ هـ ، وتعلم بالجامع الأزهر ، من تصانيفه : حاشيته على نهاية المحتاج وحاشيته على شرح إبن قاسم للورقات وحاشيته على المواهب اللدنية .
توفي رحمة الله تعالى سنة ١٠٨٧ هـ .
(معجم المؤلفين : ١٥٣/٧ ، والأعلام : ٣١٤/٤) .

(٢) حاشية الشبراملسي على نهاية المحتاج : ٣٥/٨ .

الثاني : أن شهادة الاثنين تكفي في ذلك ، فلا يلزم شهادة أكثر من اثنين كما أن شهادة الواحد لا تقبل مع وجود غيره .

الوسيلة الثانية : والمراد بها ، أن تحصل الشهرة لطبيب ما ، بأنه عارف بالطب ، بدلالة الواقع المشاهد ، من كثرة إصابته وتحقق الشفاء على يده .

وإلى هذه الوسيلة أشار الإمام محمد بن الأخوة رحمه الله تعالى فقال : (ينبغي ألاَّ يتصدى للفصد إلاَّ من اشتهرت معرفته وأمانته ، وجودة علمه بتشريح الأعضاء والعروق ...)[١] .

فقوله (إلا من اشتهرت معرفته) نص صريح في أن شهرة الطبيب بالمعرفة وجودة العلم تكفي في ذلك . ولاشك أن اشتهار الطبيب بذلك ، لا يحصل إلاَّ بعد تجربة طويلة ، من عدد كبير من الناس ، يرون أن أعمال هذا الطبيب مكلّلة بالنجاح ، وأن الشفاء على يده حاصل في الغالب .

وقد كانت هذه الوسيلة فيما مضى هي الوسيلة المعروفة بين الناس لمعرفة الطبيب العارف من غيره .

فقد كان الناس فيما مضى ، لا يقصدون الطبيب للمستوى العلمي الذي وصل إليه ، من كثرة الشهادات التقديرية ، أو لكونه قد درس في جامعة عريقة أو غير ذلك . وإنما كانوا يقصدونه لما اشتهر عنه ، فإن كان مشهوراً بالمعرفة قصدوه ، وإلاَّ بحثوا عن غيره .

ويرى الإمام الشبراملسي ، أن شهادة أهل الخبرة ، ليست شرطاً لإثبات معرفة الطبيب ، وأن الأولى أن يكتفي باشتهاره بالمعرفة بذلك ، حيث قال : (وينبغي الاكتفاء باشتهاره بالمعرفة بذلك ، لكثرة حصول الشفاء بمعالجته)[٢] .

فاختار الاكتفاء بشهرة الطبيب في قوله (وينبغي) معلّلاً ذلك بقوله (لكثرة

---

(١) معالم القربة : ص ١٥٩ .

(٢) حاشية الشبراملسي على نهاية المحتاج : ٣٥/٨ .

حصول الشفاء بمعالجته) فجعل وجود الثمرة ، وهي حصول الشفاء ، دليلاً على وجود سببها ، وهو المعرفة والخبرة .

ثم إن قوله (وينبغي الاكتفاء) يشعر بأن الأصل في إثبات معرفة الطبيب ، هو شهادة أهل الخبرة والبصر في الطب بذلك ، أما اشتهاره بذلك ، فهو وإن كان أمراً خارجاً عن الأصل ، لكنه مِمّا يستغنى به عن الأصل .

ويظهر لي ، أن الاكتفاء باشتهار الطبيب ، له حظ من النظر في العصور المتقدمة . ذلك أن الطبيب فيما مضى ، لم يكن في الغالب ملزماً ، حين يتصدى لمزاولة مهنة الطب ، بالحصول على إجازة طبية من طبيب أو هيئة علمية تبيح له ذلك(١) .

فكان يتصدى لعلاج الناس كل من يرى في نفسه الأهلية لذلك ، مِمّن درس على أيدي الأطباء ، وممن قرأ في الكتب وجعلها شيخاً له . فلم يكن لديهم ما يميزون به خبرة الطبيب ، إلاّ كثرة ما يحصل على يده من الشفاء ، واشتهار هذا عنه بين الناس .

أما في عصرنا الحاضر ، فوجود المؤسسات التعليمية ، من مدارس وجامعات ، وتقدم العلوم الطبية ، لدرجةٍ تحيل أن يتعلمها الإنسان بدون دراسة منهجية ، يمنعان من اعتماد هذه الوسيلة ، طريقاً صالحاً للحكم على الطبيب بالخبرة والمعرفة ، وإن كانت تبقى لها دلالة على جودة معرفة الطبيب ، وتَمَيُّزِهِ على زملائه من عامة الأطباء .

وعلى هذا يلزم الطبيب لكي يكون مؤهلاً للعمل الطبي ، أن يحصل على إجازة من جامعة علمية معترف بها ، وإلاّ فلا يحق له النظر في أبدان الناس ومباشرة علاجهم .

---

(١) لايشكل على هذا ما عُزِيَ إلى بعض الأمم السابقة من اشتراطها حصول الطبيب على إذن وترخيص بذلك ، فإن هذا التطبيق ، كان قاصراً على فترات زمنية قصيرة جداً من عمر التاريخ البشري ، فلايعتد به ، ولا أثر له في ترتيب الحكم في هذه المسألة .

المطلب الثاني
إذن وليّ الأمر

لاشك في أن حصول الطبيب على إذن من وليّ الأمر ، ممثلاً في الإدارة المختصة بوزارة الصحة ، يعتبر واجباً يلزم الطبيب الحصول عليه في هذا العصر ، من حيث إنه لم يكن كذلك في العصور السابقة ، ولذلك فإن شرط انتفاء المسؤولية عن الطبيب ، وإسقاطها عنه ، هو الحصول على إذن من وليّ الأمر . وإنما يكون الطبيب مسؤولاً ، حين يقدم على علاج المرضى ، من غير أن يحصل على إذن وترخيص بذلك ، لأنه خالف أمر وليّ الأمر وافتات عليه .

أما حين يحصل على الترخيص بممارسة مهنة الطب ، فإن وصف الافتيات والمخالفة ينتفي عنه ، فتنتفي عنه المسؤولية لانتفاء موجبها .

المطلب الثالث

إذن المريض

حيث إن المريض هو صاحب الحق فيما متعه الله به من منافع ، فلا يحق لأحد أن يتصرف فيما منحه الله ووهبه إلاّ بإذنه ورضاه .

فإذا أقدم الطبيب العارف على معالجة المريض ، وكان مأذوناً له من قبل المريض فلا عتب ولا مسؤولية عليه ولو ترتب على فعله الضرر للمريض .

وفي ذلك يقول الإمام برهان الدين بن فرحون رحمه الله : (وإذا أذن الرجل لحجام أن يفصده أو يختن ولده أو البيطار في دابة فتولد من ذلك الفعل ذهاب نفس أو عضو أو تلف الدابة أو العبد فلا ضمان عليه لأجل الإذن)[١] .

فبيّن رحمه الله أن السراية من جراحة الطبيب لا توجب المسؤولية عليه بسبب حصوله على إذن من صاحب الحق في الإذن وهو المريض . ذلك أن الأضرار التي تصيب المريض بسبب الجراحة المأذون بها من قبل المريض ، لأنه هو الذي عرّض نفسه لما أصابها ، بسماحه للطبيب بمداواته وجراحته[٢] .

ويقول الإمام السرخسي رحمه الله : (... ولأن هذا الفعل مأذون فيه ، فالسراية المتولدة لا تكون مضمونة)[٣] .

---

(١) تبصرة الحكام : ٢٤٣/٢ .

(٢) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير : ٢٨/٤ ، وتبصرة الحكام : ٢٣١/٢ ، والمبسوط : ١٠٤/١٥ .

(٣) المبسوط : ١٤٧/٢٦ .

المطلب الرابع
عدم التعدي

يعتبر التزام الطبيب بقواعد وأصول المهنة الطبيةوعدم إهماله أو تفريطه فيها شرطاً من شروط إسقاط السمؤولية عنه ، وقد دلت نصوص الفقهاء على ذلك ، ففي لسان الحكام : (ليس على الفصاد والبزاغ والحجام ضمان السراية إذا لم يقطعوا زيادة على القدر المعهود المأذون فيه ، فإن شرط على هؤلاء العمل السليم دون الساري لا يصح الشرط لأنه ليس في وسعهم ذلك)[1] . فأسقط الضمان عن الفصاد والبزاغ والحجام مادامو ملتزمين بالقدر المعهود ولم يتعدوه . ذلك أن عمل الطبيب في محل حقه مباح ، أما إذا وقع في غير محل حقه ، فإنه يصبح عملاً محرماً ، وعدواناً يوجب تضمين صاحبه[2] .

ثم بيّن أن عدم التعدي ، والزيادة على القدر المعهود ، يسقط الضمان ، ولو كان العمل مشروطاً بالسلامة من السراية ، لأن هذا الشرط ليس في مقدور البشر تحقيقه .

وفي العقد المنظم : (ومن فعل فعلاً يجوز له من طبيب وصانع وشبهه ، على وجه الصواب ، وتولد منه هلاك نفس أو ضياع مال فلا شيء عليه)[3] . فدل قوله (على وجه الصواب) على اشتراط الإصابة لإسقاط المسؤولية عن الطبيب .

وقال الإمام الشـافعي رضي الله عنه : (وإذا أمر الرجل أن يحجمه أو يختن غلامه أو يبيطر دابته فتلفوا من فعله ، فإن كان فعل ما يفعل مثله مما فيه الصلاح للمفعول به ، عند أهل العلم بتلك الصناعة ، فلا ضمان عليه)[4] . فقوله (فإن كان فعل ما يفعل مثله) أي أن العمل لم يكن فيه تعدّ يوجب المسؤولية عليه ، وفي الفروع

---

(١) لسان الحكّام : ص ٢٩٢ ، وانظر : البناية شرح الهداية : ٩٨٥/٧ ، والمبسوط : ١١/١٦ .

(٢) المبسوط : ١٤٧/٢٦ .

(٣) العقد المنظم : ٨٠/٢ ، وانظر : أصول الفتيا : ص ٣٨٦ ، وعقد الجواهر الثمينة : ١١٧/٢ ظهر .

(٤) الأم : ١٦٦/٧ ، وانظر : فتاوى شيخ الإسلام أبي زكريا الأنصاري : ص ٢٨٤ .

من فقه الحنابلة : (ولاضمان على حجام ولا ختان ولا طبيب ولا بيطار عرف حذقهم ولم تجن أيديهم)[1] .

فبيّن بقوله (ولم تجن أيديهم) أن عدم الجناية والتعدي شرط من شروط إسقاط المسؤولية عن الطبيب . وكما دلت نصوص الفقهاء على كون عدم التعدي يسقط عن الطبيب الضمان ، فقد دل عليه الإجماع .

وقد حكى الإمام ابن القيم رحمه الله تعالى ، اتفاق الفقهاء ، على عدم تضمين الطبيب ، حين يثبت عدم تعديه فقال : (طبيب حاذق أعطى الصنعة حقها ، ولم تجن يده ، فتولد من فعله المأذون ، من جهة الشارع ، ومن جهة من يطبُّه ، تلف العضو أو النفس أو ذهاب صفة ، فهذا لايضمن اتفاقاً)[2] .

وقال الإمام ابن المنذر رحمه الله تعالى : (وأجمعوا أن الطبيب إذا لم يتعدّ لم يضمن)[3] .

---

(١) ٤٥١/٤

(٢) الطب النبوي : ص ١٢٩ .

(٣) الإجماع : ص١٤١ ، وقد حكى الإجماع الكاساني كما في البدائع : ٣٠٥/٧ ، وابن سريج كما في حاشية الحاج إبراهيم على الأنوار : ٥٢٣/٢ .

المبحث الثاني

العلة في إسقاط المسؤولية

إن العمل الطبي قد يسري ، ويؤدي إلى ضرر المريض أو هلاكه ، وقد لا يسري فلا يتضرر به المريض ، فإذا لم يحصل منه ضرر فلاشك أن الفعل قد وقع في محله ، وبالتالي يكون فعلاً مباحاً ، وفاعله محسن مثاب عليه .

وأما إذا حصل من الفعل الضرر على نفس المريض ، وكانت نتيجة الفعل سلبية ، فهذا يدل على أن الفعل لم يقع موقعه ، ولم يصادف محله ، وبالتالي فإنه يكون عدواناً ، فلزم أن يكون مضموناً ، وإن توافرت فيه شروط إسقاط المسؤولية ، بأن كان الطبيب حاذقاً ومأذوناً له من جهة الشارع ، ومن جهة المريض ، ولم يحصل منه تعدّ ولا تقصير في عمله .

ففرض المسألة ، أن التفريق بين الفعل الواقع في محله ، في كون حكمه مباحاً ، وبين الفعل الواقع في غير محله ، في كون حكمه عدواناً ، يقتضي أن نفرق بينهما حسّاً ، بأن يكون الثاني مضموناً والأول غير مضمون[1] . هذا من حيث الأصل ، وبمقتضاه يكون الطبيب مسؤولاً عن الضرر الناشيء من تطبيبه وعلاجه ، ولو اكتملت فيه شروط الأهلية .

لكن الفقهاء ذهبوا إلى خلاف ذلك ، واتفقوا على عدم تضمين الطبيب ما

---

(١) انظر : المبسوط : ١٤٧/٢٦ .

سرى بسبب فعله وخرجوا عن الأصل ، فما هي علة خروجهم عن الأصل في هذه المسألة ؟.

اختلف الفقهاء في تعليل إسقاط المسؤولية إلى قولين :

القول الأول :

للمالكية والشافعية والحنابلة :

فقد عللوا إسقاط المسؤولية عن الطبيب بأن العمل الطبي مأذون فيه ، ومادام مأذوناً فيه فقد خرج عن أصل الضمان ، وهكذا سراية كل فعل مأذون فيه ، لم يتعدّ الفاعل في سببها ، لا توجب مسؤولية الفاعل[1] . فما يقوم به الطبيب والجلاد وغيرهما من علاج أو جلد أو قصاص أو حدّ ، فإنه لا يوجب المسؤولية لو تسبب في سراية الجرح ، لأن مثل هذا العمل لا يمكن التحرز من سرايته فلا يقال لأحد هؤلاء اقطع قطعاً لايفضي إلى السراية ، وكذلك الطبيب لا يقال له : اعمل العملية الجراحية ، بحيث لايحصل منها هلاك المريض ولا ضرره ، لأن شفاء المريض وبرء جرحه لا يتحقق من حسن إجراء العملية الجراحية وصحتها فقط ، وإنما يكون بقوة طبيعة المريض ، ومناعة جسمه وقدرته على دفع أثر الجراحة . وقوة جسم المريض ليست مما يتحكم فيه البشر ، وإنما هي من عند الله عز وجل ، فلا يصح أن تكون سبباً في مسؤولية الطبيب[2] .

وفي ذلك يقول الإمام ابن مفلح رحمه الله : (ولا ضمان على حجام ولا ختان ولا بيطار ، عرف حذقهم ولم تجن أيديهم ، خاصاً كان أو مشتركاً ، لأن ما أذن فيه لا تضمن سرايته ، كحد وقود ، لأنه لا يمكن أن يقال اقطع قطعاً لايسري)[3] .

---

(١) انظر : ابن القيم : الطب النبوي : ص ١٢٩ .

(٢) انظر : حاشية الدسوقي على الشرح الكبير : ٢٨/٤ ، وشرح الزرقاني على المختصر : ٢٩/٧ ، وتبصرة الحكام : ٢٣١/٢ .

(٣) الفروع : ٤٥١/٤ ، وانظر : المغني : ٥٣٨/٥ ، والأم : ١٧١/٧ .

فبيّن رحمه الله تعالى أن علّة إسقاط المسؤولية عن هؤلاء هو كون الفعل مأذوناً فيه ، فمادام الفعل مباحاً ومأذوناً فيه فإن الضمان لا يجامعه ، فالقاعدة تقول : الجواز الشرعي ينافي الضمان[1] .

القول الثاني :

لأبي حنيفة رضي الله عنه[2] :

ويرى الإمام أبو حنيفة رضي الله عنه أن الإذن لا يسقط الضمان عن الطبيب لأن الإذن إنما كان بشرط السلامة ، فحيث لم تحصل السلامة تعين الضمان[3] . غير أن الطبيب ، بعد أن تعاقد مع المريض على معالجته ومباشرة جراحته ، أصبح عمله واجباً مستحقاً عليه بعقد المعاوضة بينه وبين المريض ، فاقتضت ضرورة الوفاء بالواجب وهو العقد ، إسقاط الضمان عنه يوضح ذلك أن كون ضمان الطبيب ضمان عقد يقتضي ، أنه لا يلزم إلاّ بجبر الضرر ، الناشيء عن عدم التزامه بالعقد ، وتنفيذه له[4] .

أما إذا تم العمل الطبي وكان مطابقاً لمقتضى العقد ، فلا ضمان على الطبيب ، ولو لحق من ذلك الفعل ضرر بجسم المريض .

وعلّل ذلك[5] بأن المستحق على الطبيب ، إنما هو عمل معلوم بحدّه ، وليس عملاً يحصل منه ضرر ، فهذا ليس في مقدور البشر أن يتحرّزوا منه ، لأن البرء من العمل الطبي الجراحي وغيره إنما يكون بقوة جسم المريض ، على دفع أثر الجراحة ، وهذه القوة ليست في مقدور البشر فلا تكون سبباً للضمان ، والقاعدة عند الحنفية ، أن الواجب لا يتقيد بوصف السلامة ، والمباح يتقيد به[6] .

---

(١) انظر : شرح القواعد الفقهية : ص ٣٨١ .

(٢) وخالفه الصاحبان كما في البدائع : ٣٠٥/٧ .

(٣) وقيدوا قاعدة (الجواز الشرعي ينافي الضمان) بأن لا يكون ذلك الأمر مقيداً بشرط السلامة . انظر : شرح القواعد الفقهية : ص ٣٨١ .

(٤) انظر : المبسوط : ١٠٤/١٥ ، وحاشية الطحطاوي : ٣٧/٤ .

(٥) المبسوط : ١١/١٦ ، ولسان الحكّام : ص ٢٨٥ .

(٦) انظر : ابن نجيم : الأشباه : ص ٢٨٩ .




الباب الثاني

إثبات الموجبات والآثار المترتبة عليها

الفصل الأول: إثبات الموجبات

الفصل الثاني: الآثار المترتبة عليها




الفصل الأول

إثبات الموجبات

المبحث الأول: مشروعية الإثبات

المبحث الثاني: التداعي بين الطبيب والمريض

المبحث الثالث: وسائل الإثبات

المبحث الأول

مشروعية الإثبات

لقد حفظت الشريعة الإسلامية للمريض حقه في إثبات دعواه ، كما حفظت للطبيب حقه في الدفاع عن نفسه ، وإثبات صدقه فيما يدعيه .

فإثبات المسؤولية على الطبيب ، لا يقبل بمجرد أن يرفع المريض الدعوى عليه عند القاضي ، متَّهماً إياه بالتعدي ، أو بمجاوزة ما أذن له بفعله .

فلابد من أن يقدم المريض ما يثبت دعواه ، من بينات وبراهين جلية ، تثبت أن الطبيب قد ارتكب ما يوجب مساءلته ، والأصل في مشروعية ذلك قول رسول الله عليه الصلاة والسلام : (لو يعطى الناس بدعواهم لادّعى ناس دماء رجال وأموالهم ، ولكن اليمين على المدعى عليه)[1] .

فبيّن صلوات ربي وسلامه عليه ، العلة المانعة من قبول الدعاوي المجردة عن الأدلة والبينات ، وهي ما قد يحصل من أن يتخذ بعض الناس من هذا الأمر وسيلة للاعتداء على دماء الناس وأعراضهم ، وللاستيلاء على أموالهم ومنافعهم .

فإذا كانت الدعوى المجردة عن الأدلة والبراهين ، مقبولة ومعتبرة ، فما أيسر على بعض الناس أن يدعوا دماء قوم وأموالهم ، فيحصلون عليها بهذه الدعاوي الباطلة .

---

(١) صحيح مسلم بشرح النووي ، كتاب الأقضية ، باب اليمين على المدعى عليه : ٢٣٣/١٠ .

وبهذا تكون الشريعة الإسلامية ، قد برأت الطبيب ، من أن يكون مسؤولاً ، بمجرد أن يدعي عليه المريض بدعوى مجرده عن الدليل .

فقد يذهب المريض إلى الطبيب ، فيصف له دواءً ، أو يجري له عملية جراحية ، فينشأ عنها الضرر بجسمه ، فهل يصح اعتبار حصول الضرر سبباً موجباً لصحة دعوى المريض بخطأ الطبيب ؟ .

لقد نص العلماء رحمهم الله تعالى ، على أن هذا لايكون سبباً في صحة دعوى المريض ، فقد قال الإمام أبو محمد بن أبي زيد رحمه الله تعالى : (وأما من يعالج المرضى ، فمنهم من يعيش ومنهم من يموت فليس من ذلك)[1] .

فبيّن رحمه الله تعالى أن من يعالج المرضى ، لا يملك منع المرض أو الموت عنهم ، لأنهم في حالة بين الصحة والهلاك ، فلا يجوز أن ننسب موت أحدهم إلى فعل الطبيب ، لاحتمال ألا يكون من فعله .

وعليه فلابد من البينة الواضحة من المريض ، لإثبات تسبب الطبيب في ضرره ، وإلاَّ فلا عتب ولا مسؤولية على الطبيب .

وكما حفظت الشريعة الإسلامية حق الطبيب فإنها كذلك قد حفظت حق المريض عن أن يسقط ، فيما لو حصل عليه تعدّ أو تقصير من الطبيب ، فجعلت للمريض الحق في أن يرفع الدعوى على الطبيب ، الذي تعدى أو أخطأ عليه .

---

(١) المنتقى : ٧٧/٧ ، وانظر : النوادر والزيادات : ٦/٥ ظهر .

المبحث الثاني

التداعي بين الطبيب والمريض

إن العلاقة بين الطبيب والمريض علاقة تعاقدية ، فهي تقوم على عقد يتم بين صاحب العمل ، وهو المريض ، وبين الأجير ، وهو الطبيب .

ومادام الأمر ، كذلك ، فإن حدوث اختلاف بينهما ، أمر ممكن ومحتمل ، كما هو الحال بين كل متعاقدين .

والخلاف بينهما ، قد يكون في أصل الإذن ، كأن يقول المريض للطبيب : لم آذن لك بالعلاج ، وإنما جئتك مستشيراً ، أو جئتك لأجل الفحص والتشخيص ، وقد يكون الخلاف في صفة الإذن ، كما إذا أذن المريض للطبيب بِحَشْوِ ضرسه ، ثم يختلفان في تعيين نوع المادة التي يراد حشو الضرس بها ، وربما اختلفا في تحديد مقدار الأجر الذي طلبه الطبيب مقابل عمله .

فإذا وقع الاختلاف بينهما ، فأيهما نصدق ؟ وأيهما يكون المطالب بالبينة ؟

اختلف الفقهاء في هذا إلى قولين :

القول الأول :

أن القول قول المريض وإليه ذهبت الحنفية وأحد القولين عند الشافعية ففي الفتاوى البزازية : (أمر حجاماً بقلع سنه ، فقلع ، ثم قال : قلعت الصحيحة الغير

المأمورة ، وأنكر الحجام فالقول للآمر)[1] والمراد بالآمر ، المريض ، لأنه أمر الحجام بقلع سنه .

وقال الإمام العز بن عبد السلام رضي الله عنه : (إذا ادّعى الجاني شلل عضو المجني عليه ، وادّعى المجني عليه سلامته ، فقولان : أحدهما : القول قول الجاني ، لأن الأصل براءة ذمته ، والثاني : القول قول المجني عليه ، لأن الظاهر الغالب من أعضاء الناس السلامة)[2] ﴾

واستدلوا فيما ذهبوا إليه بما يلي :

الدليل الأول :

أن مصدر الإذن هو المريض ، فالإذن مستفاد من قبله ، فكان القول قوله في أصل الإذن ، وبالتالي فالقول قوله في صفته .

ففي الفتاوى الهندية : (ولو أمره أن يقطع شيئاً من جسده ، أو يبط قرحته ، ثم اختلفا ، فالقول للآمر مع يمينه ، لأن الأمر مستفاد من قبله)[3] فقول (فالقول للآمر) أي للذي أمر بالقطع والبط وهو المريض .

وقوله (لأن الأمر مستفاد من قبله) تعليل لما ذهب إليه من أن القول قول الآمر ، وهذا مأخوذ من القاعدة الفقهية التي تقول : (من كان القول قوله في أصل الشيء ، كان القول قوله في صفته ، وما لا فلا)[4] .

الدليل ا لثاني :

أن الأصـــل هو عدم صدور الإذن ، والإذن عارض ، فالقول قول من ينفي

---

(١) الفتاوى البزازية : ٩٠/٥ ، وانظر : تكملة البحر الرائق : ٣٣/٨ ، ومعين الحكام ، للطرابلسي : ص ٢٠٤ ، وجامع الفصولين : ١٨٦/٢ .

(٢) قواعد الأحكام : ٤٦/٢ ، وانظر : روضة الطالبين : ٢٣٦/٥ ، والسيوطي ، الأشباه والنظائر : ص ٧١ ، والبجيرمي : سليمان ـــ تحفة الحبيب : ١٨٢/٣و١١٣/٤ .

(٣) الفتاوى الهندية : ٤٧٩/٤ .

(٤) المنثور في القواعد : ٢١٩/٣ ، وانظر : حاشية الجمل على المنهج : ٥٥٧/٣ .

العارض [١]، لأن القاعدة عند الفقهاء (الأصل في الصفات العارضة العدم)[٢] .

القول الثاني :

أن القول قول الطبيب :

وإليه ذهب المالكية[٣] ، والقول الثاني للشافعية[٤] ، وأصحّ الروايتين عند الحنابلة [٥]، واستدلوا فيما ذهبوا إليه بما يلي :

الدليل الأول :

أن الطبيب أمين على عمله ، لأن المريض استأمنه على جسمه ، بعد أن وثق به واطمأن إليه ، والأمناء مصدقون في أقوالهم [٦] ، والأصل فيهم الصدق وبراءة الذمة وعدم العدوان ، والقاعدة الفقهية تقول : (الأصل عدم العداء) [٧] .

الدليل الثاني :

أن الطبيب والمريض اتفقا على ملك الطبيب للعلاج ، والظاهر أنه فعل ما ملكه ، واختلفا في لزوم الغرم ، والأصل عدمه .

وعلى هذا ، يحلف الطبيب بالله : لقد أذنت لي في المداواة على هذه الصفة ، ويسقط عنه الغرم[٨] .

الدليل الثالث :

أن اليمين إنما تجب على أقوى المتداعيين سبباً ، والطبيب أقوى سبباً من المريض ، لأنه مأذون له في المداواة ، فكان القول قوله مع يمينه[٩] .

(١) انظر : المغني : ٥/٥٣١ ، وبدائع الصنائع : ٤/٢٢٠ .

(٢) ابن نجيم ـــ الأشباه : ص ٦٣ ، وشرح القواعد : ص ٦٩ .

(٣) الشرح الصغير : ٥/٣٠٩ ، وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير: ٤/٢٩ ، والتوضيح : ٣/٦٤ ظهر .

(٤) روضة الطالبين : ٥/٢٢٩ ، السيوطي : الأشباه والنظائر : ص ٧١ .

(٥) المغني : ٥/٥٣١ ، والإنصاف : ٦/٧٩ .

(٦) فتاوى ابن رشد : ٣/١٣٢٢ ، والمغني : ٥/٥٤٤ ـــ ٥٦٠ ، ٥٦٠ ، وقواعد الأحكام : ٢/٤٦ ، والباجي : أبو الوليد سليمان بن خلف ـــ فصول الأحكام : ص ٢٦٣ .

(٧) قواعد ، المقري : ص ٨٩ وجه .

(٨) المغني : ٥/٥٣١ .

(٩) القاضي عبد الوهاب ـــ الإشراف على مسائل الخلاف : ٢/٧٦ .

الدليل الرابع :

أن الطبيب يتعذر عليه إقامة البيّنة في الغالب ، فلا يصح إلزامه بذلك [1] .

ولعل ما ذهب إليه أصحاب القول الثاني أقوى حجة وأرجح دليلاً لسببين :

السبب الأول :

وجاهة ما استدلوا به ، وهذا واضح مما تم عرضه .

السبب الثاني :

أن الأخذ بالقول الأول ، يجعل المدعى عليه وهو الطبيب ، محلاً للتهمة ، وهذا يتعارض مع قوله عليه الصلاة والسلام : (لو يعطى الناس بدعواهم ، لادّعى ناس دماء رجال وأموالهم ، ولكن اليمين على المدعى عليه) [2] .

وهذا يجعل الأطباء ، يحجمون عن المعالجة ، خشية من أن يدعي عليهم المرضى ، دعوى مجردة عن الدليل والبرهان ، فيقبلها القاضي ، بيمين قد تكون فاجرة .

فضرورة الناس إلى الأطباء ، تستدعي رفعهم عن محل التهمة ، إعمالاً للأصل فيهم ، وهو براءة ذمتهم من التعدي .

ويستثنى من ذلك ، ما لو دل شاهد الحال على أحدهما ، فالقول قوله مع يمينه .
وقد أشار لهذا الشيخ ابن عرفة [3] رضي الله عنه في كلامه عن اختلاف طبيب الأسنان مع المريض ، في قلع سن ادّعى المريض عدم إذنه بقلعها ، وأنه أمر الطبيب بقلع غيرها ، حيث قال : (لو كانت الباقية سالمة قُبِلَ قَوْلُ الحجام ، لانفراده بالشبهة ، ودعوى الآخر سقوط) [4] .

---

(١) حاشية الصاوي على الشرح الصغير : ٥/٣١٠ .

(٢) تقدم تخريجه ص : ٢٧٦ .

(٣) أبو عبد الله محمد بن عرفة الورغمي التونسي المالكي ، أحد الفقهاء المشهورين ، تولى إمامة جامع الزيتونة والإفتاء بتونس ، له تفسير للقرآن الكريم وألف في الفقه والأصول والمنطق ، ولد سنة ٧١٦ هـ ، وتوفي رحمه الله سنة ٨٠٣ هـ . (شذرات الذهب : ٧/٣٨ ، ونيل الابتهاج : ص ٢٧٤ ، والأعلام : ٧/٤٣) .

(٤) ابن عرفة : محمد ـــ المختصر الفقهي ، مخط . د . ك . ت ١٢١٤٧ : ٣/١٧٥ وجه .

فاعتبر رحمه الله تعالى ، كون السن التي لم تقلع سليمة ولا اسوداد فيها ، اعتبره شبهة تقوّي سبب الطبيب ، وتجعله أقوى من سبب المريض ، ومن ثم تجب اليمين على الطبيب ، لأنه أصبح بذلك أقوى المتداعيين سبباً . وتجب البيّنة على المريض لإثبات صحة دعواه[1] .

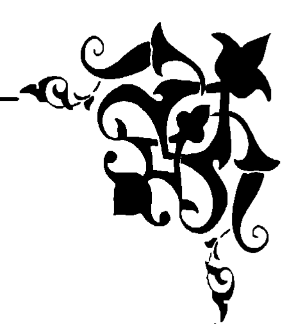
وإنما اعتبرنا شاهد الحال وعملنا به ، لأنه يتماشى مع الأصل ، وهو شهادة أهل المعرفة والخبرة .

ذلك أن شهادة أهل المعرفة والخبرة هي الأصل الذي يفزع إليه عند اختلاف المتعاقدين ، ولا يعدل عنه في الترجيح ، ولذلك قال الإمام النووي رحمه الله تعالى : (ومتى اختلفا في التعدي ومجاوزة الحدّ ، عملنا بقول عدلين من أهل الخبرة ، فإن لم نجدهما فالقول قول الأجير)[2] .

فاعتبر رحمه الله تعالى ، أن الرجوع لقول أهل الخبرة والبصر بالطب ، مقدم على النظر ، في تقديم قول أحدهما على الآخر ، لأن شهادتهم تعتبر بيّنة يلزم القاضي أن يعتبرها ويبني عليها حكمه .

(١) انظر : المغني : ٦٩١/٧ ، والإنصاف : ٧٩/٦ ، وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير : ٥٦/٤ .

(٢) روضة الطالبين : ٢٢٩/٥ .

المبحث الثالث

وسائل الإثبات

المطلب الأول : الإقرار

المطلب الثاني : الشهادة

المطلب الثالث : الكتابة

المطلب الأول
الإقرار

يعتبر الإقرار أقوى وسيلة من وسائل الإثبات ، لأنه اعتراف من الجاني على نفسه ، فهو أشبه بالنَّص .

ذلك أن المدعى عليه إما أن ينكر وإما أن يقر ، فإن أنكر لزم المدعي إثبات دعواه بالبيّنة ، وإن أقر ، فقد أسقط عبء تحمل الإثبات عن المدعي ، وصار إقراره واعترافه على نفسه ، بمثابة النص في محل النزاع .

ولذلك أجازت الشريعة الإسلامية الإقرار ، كوسيلة من وسائل الإثبات إذا توافرت شروطها ، من أهلية المقر وغير ذلك .

والأصل في مشروعية الإقرار ، هو قول الله تبارك وتعالى :

﴿ وَإِذْ أَخَذَ اللهُ مِيْثَاقَ النَّبِيِّيْنَ لَمَا آتَيْتُكُمْ مِنْ كِتَابٍ وَحِكْمَةٍ ثُمَّ جَاءَكُمْ رَسُوْلٌ مُصَدِّقٌ لِمَا مَعَكُمْ لَتُؤْمِنُنَّ بِهِ وَلَتَنْصُرُنَّهُ قَالَ : أَأَقْرَرْتُمْ وَأَخَذْتُمْ عَلَى ذَلِكُمْ إِصْرِي قَالُوا أَقْرَرْنَا قَالَ فَاشْهَدُوا وَأَنَا مَعَكُمْ مِنَ الشَّاهِدِيْنَ ﴾[1] .

فقد طلب الله تعالى من النبيين الإقرار على أخذه الميثاق منهم ، فالإقرار حجة في إثبات الحق . ولا شك أن اعتبار الإقرار وسيلة من وسائل الإثبات ، أمرٌ تدعو إليه الضرورة ، فإن كثيراً من الحقوق تنعدم فيها الشهود والبيّنات ، وليس ثمة من وسيلة غير الإقرار .

فالطبيب مثلاً ، هو أدرى من غيره وأعرف بخطئه من صوابه ، ولذلك قال الإمام ابن قدامة رضي الله عنه ، في حق مستوفي القصاص (وإن ادّعى الخطأ فالقول قوله ، لأنه مُحْتَمَل ، وهو أدرى بقصده)[2] .

فاعتبر إقراره حجة وبيّنة ، وعلّل ذلك بأن المقتص أدرى بخطئه من عمده .

ثم إن الإقرار يعتبر حجة كاملة بذاتها ، يثبت القاضي الحكم استناداً إليه ، ولا

---

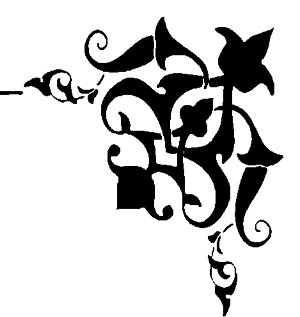
(١) آل عمران ٨١ .

(٢) المغني : ٧/٧٠٦ .

يصح الرجوع عنه قبل القضاء ولا بعده ، وذلك لأن القضاء بالإقرار يستند إلى العلم الحاصل بالإقرار .

وفي ذلك يقول العلامة ابن فرحون ، رحمه الله تعالى : (لو أقر أحد الخصمين عند القاضي ، فحكم عليه مستنداً لإقراره ، ثم أنكر أن يكون أقر ، مضى ذلك الحكم ، ولا يفيد الخصم إنكاره ، هذا هو المشهور)[1] .

(١) تبصرة الحكام : ٤٨/٢ ، وانظر : الزحيلي : محمد ــ وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية : ٢٥٧/١ . .

المطلب الثاني

الشهادة

الفرع الأول: مشروعية الشهادة

الفرع الثاني: شهادة أهل الخبرة

الفرع الأول

مشروعية الشهادة

شرع الله عز وجلّ الشهادة لتكون حفظاً للحقوق عن أن تضيع ، ولتكون حجة لدى القضاء حتى يعيد الحقوق لأصحابها ، ويمنع الظلم والاعتداء عن ان يشيع في المجتمع .

فالحاجة إلى حفظ الأموال والمنافع ، هي التي تقتضي منّا اعتبار الشهادة .

وقد دل على اعتبار الشهادة وتعظيم شأنها ، آيات كثيرة في كتاب الله تعالى ، فمنها قول الله عز وجلّ : ﴿ واسْتَشْهِدُوا شَهِيْدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُوْنَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ أَنْ تَضِلَّ إِحْدَاهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَاهُمَا الأُخْرَى ﴾[1] .

فأمره عز وجلّ بالإشهاد ، وحضُّه عليه ، وتأكيده على اختيار الشهداء المرضيين ، فيه دلالة واضحة على مشروعية الإشهاد وأهميته .

ومنها قوله عز وجلّ : ﴿ وَلاَ تَكْتُمُوا الشَّهَادَةَ وَمَنْ يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ آثِمٌ قَلْبُه ﴾[2] .

فدلت هذه الآية الكريمة على أن كتمان الشهادة إثم وخطيئة ، والنهي عن الشيء أمر بضده ، وضدّ كتمان الشهادة أداؤها كاملة على وجهها ، من غير نقص ولا تحريف .

قال الإمام شهاب الدين ابن أبي الدَّم[3] رحمه الله تعالى : (... أنَّ تحمل

---

(١) البقرة ٢٨٢ .

(٢) البقرة ٢٨٣ .

(٣) أبو اسحق إبراهيم بن عبد الله بن عبد المنعم المعروف بابن أبي الدم ، ولد بحماه سنة ٥٨٣ هـ ، وكان إماماً في المذهب الشافعي عالماً بالتاريخ ، له شرح مشكل الوسيط وأدب القضاء والفرق الإسلامية ، توفي رحمة الله تعالى سنة ٦٤٠ هـ .

(معجم المؤلفين : ٥٣/١ ، وشذرات الذهب : ٢١٣/٥) .

الشهادة وأداءَها من فروض الكفايات ، فإذا قام بها من اكتفي به فيها شرعاً ، سقط الفرض عن الباقين وإن ترك الكل ذلك أثموا)[1] ﴾

فتحصل أن الواجب على من علم شيئاً من طبيب وغيره ، وكان كتمان علمه ومعرفته به ، يؤدي إلى حصول مفسدة أو دفع مصلحة عامة أو خاصة ، أن الواجب عليه إظهاره والإخبار به .

ذلك أن وظيفة الشاهد هي النقل المجرد لما رآه أو لما سمعه ، أما ترتيب المسبّبات على الأسباب فهو من عمل الحاكم ووظيفته[2] . فإذا أدى الشاهد شهادته ، فما هو الأثر المترتب على أدائها ؟ .

أجاب عن هذا الإمام الكاساني رحمه الله تعالى بقوله : (وأما بيان حكم الشهادة ، فحكمها وجوب القضاء على القاضي لأن الشهادة عند استجماع شرائطها مظهره للحق ، والقاضي مأمور بالقضاء بالحق ، قال الله تبارك وتعالى : ﴿ يَا دَاوُدُ إِنَّا جَعَلْنَاكَ خَلِيْفَةً فِي الأَرْضِ فَاحْكُمْ بَيْنَ النَّاسِ بِالْحَقِّ ﴾[3][4]) .

بيّن رحمه الله تعالى وجوب اعتماد القاضي على الشهادة ، في إثبات الأحكام الشرعية ، مادامت مستوفية لشروطها ، واستدل على ذلك بالآية الكريمة .

ووجه دلالة الآية الكريمة على ذلك هي أن قوله تعالى : ﴿ فَاحْكُمْ بَيْنَ النَّاسِ بِالْحَقِّ ﴾ أمر بإلزام الحق في الحكم . والشهادة ، كما تشير الآيات الدالة على مشروعيتها ، تعتبر من الحق الذي يجب الحكم استناداً إليه .

---

(١) ابن أبي الدم : أدب القضاء ، ص ٣٥٣ ، وانظر : تنبيه الحكام : ص ٧٢ .

(٢) أدب القضاء : ص ٣٩٥ .

(٣) ص ٢٦ .

(٤) بدائع الصنائع : ٢٨٢/٦ .

الفرع الثاني

شهادة أهل الخبرة

والمراد بشهادة أهل الخبرة ، إخبار الخبير عن حقيقة أمر لا يمكن التوصل إلى معرفته إلاَّ عن طريق أهل الاختصاص .

فحقيقة ما يعرض على جسم الإنسان من مرض ، لا يَتَبَيَّنه ولا يحدد حجمه وصفته وخطره إلاَّ الطبيب المختص ، وقد اشترط الفقهاء رحمهم الله تعالى الخبرة في الشهادة على ما لا يتبينّه غير الخبير[١] . فذكروا أنه يشترط في كل شاهد أن يكون عارفاً بما يتعلق بتخصصه .

فيشهد الأطباء في طول الجراح وغورها وقياسها واسمها وَقِدَمِهَا[٢] وغير ذلك مما يطلبه منهم القاضي . ففي خطأ المقتص من الجاني يقول الإمام الشافعي رضي الله عنه : (... سئل أهل العلم فإن قالوا قد يخطيء بمثل هذا سئل ، فإن قال : أخطأت ، حلف ولا قصاص عليه ، وتحمل ذلك عنه عاقلته ، وإن قالوا : لا يخطيء بمثل هذا ، فللمستقاد منه القصاص بقدر الزيادة ... وهكذا إذا وضع الحديدة في موضع غير موضع القود ، لا يختلف فيه الجواب)[٣] .

فاعتبر رحمه الله تعالى قول أهل الخبرة في تحديد نوع الجناية ، وتمييز العمد فيها عن الخطأ .

والقول باعتبار شهادة أهل الخبرة محل اتفاق بين الفقهاء ، وفي ذلك يقول الإمام أبو عبد الله بن أبي الدم رحمه الله تعالى : (ولا خلاف أن الشهادة ... وان العدل الخبير بقيمة الثوب مثلاً ، إذا شهد أن قيمته كذا وكذا درهم سمعت شهادته ، إذا أداها على وجهها وشرطها الشرعي)[٤] .

---

(١) حاشية قيلوبي : ٣٢٦/٤ .

(٢) تبصرة الحكام : ٢٢٩/١ .

(٣) الأم : ٥٢/٦ ــ ٥٣ ، وانظر : روضة الطالبين : ١٢٩/٩ . وانظر ما تقدم : ص ١٥٤ .

(٤) أدب القضاء : ص ٤٥٦ .

والأصل في شهادة أهل الخبرة ، أنها رواية وإخبار من العارف الخبير عن حقيقةٍ مّا ، ولذلك اعتبرها الفقهاء رحمهم الله تعالى من باب الرواية ، لا من باب الشهادة .

فقد ذكر الإمام برهان الدين بن فرحون رحمه الله : (... أنه ليس على جهة الشهادة ، وإنما هو علم يأخذه الحاكم عمن يبصره ويعرفه)[1] .

فدل قوله (علم ...) على أن شهادة أهل الخبرة ليست شهادة ، بل هي علم ، يصل إلى علم القاضي عن طريق الإخبار به والرواية له .

والعلة في جعل شهادة أهل الخبرة من باب الرواية ، أن المشهود عليه من قِبَلِ أهل الخبرة ، ليس أمراً خاصاً بشخص معين ، وإنما هو أمر عام بجميع الناس .

فالطبيب يشهد على أمرٍ مّا ، دلته عليه خبرته ومعرفته بالطب ، شهادة عامة ، كأن يقول : هذا الدواء الذي يستعمله المريض لايناسب مرضه بحال ، أو ينظر الطبيب الجراح إلى الجراحة في جسم المريض ، ثم يحكم عليها بأنها جراحة سليمة لا خطأ فيها ولا تعدّ ، أو يقول : إن الجراحة لم تقع على أصول المهنة الطبية ، بأن كان الجرح أكبر مما ينبغي أن يكون عليه ، أو أصغر من ذلك أو غير ذلك من الملاحظات التي يُخْبِرُ بها الطبيب خَبَراً عاماً لا يتعلق بشخص معيَّن . وبذلك تفترق شهادة أهل الخبرة عن الشهادة المتعلقة بشخص معين .

ولذلك اشترط الفقهاء رحمهم الله تعالى في الشهادة ، أن تكون من اثنين ، لمكان التهمة ، خشيةً من أن يكون بين الشاهد والمشهود عليه عداوة باطنة ، تدعوه لاتهامه والكذب عليه .

واكتفوا بقول شاهد واحد من أهل الخبرة ، لأنه لايتصور منه معاداة جميع الخلق[2] .

قال الإمام ابن القيم رحمه الله تعالى : (وما يختص بمعرفة أهل الخبرة والطب ، كالموضحة وشبهها وداء الحيوان الذي لايعرفه إلا البيطار ، فيقبل في ذلك شهادة طبيب

---

(١) تبصرة الحكام : ٢٢٩/١ .

(٢) الفروق : ٤/١ ، الفرق الأول بين الشهادة والرواية .

واحد وبيطار واحد ، وإذا لم يوجد غيره ، نص عليه أحمد ، وإن أمكن شهادة اثنين ، فقال أصحابنا : لا يكتفى فيه بدونهما أخذاً من مفهوم كلامه)[1] .

فاعتبر شهادة طبيب واحد كافية في إثبات الحكم إذا لم يوجد غيره . ودل بقوله : (أخذا من مفهوم كلامه) على أن ما يدل عليه كلام الإمام أحمد رضي الله عنه ، هو أن الأصل أن يعمل بقول اثنين من أهل الخبرة ، ولا يعدل إلى قول واحد إلاّ إذا تعذر وجود اثنين[2] .

وكما يكتفي بشاهد واحد من أهل الخبرة فقد ذكر القاضي عياض ، رحمه الله ، أن العدالة ليست شرطاً في ذلك ، حيث قال : (ويجوز قول الطبيب فيما يسأله القاضي عنه ، مما يختص بمعرفته الأطباء وإن كان غير عدل أو نصرانياً ، إذا لم يوجد سواه)[3] .

فأخرج شرط العدالة في الشاهد بقوله : (وإن كان غير عدل) . ولكن هذامشروط بعدم توفر الشاهد العدل ولذلك قال : (إذا لم يوجد سواه) .

وقال الإمام أبو المطرّف الشعبي[4] رحمه الله تعالى : (ويقضى بقول البياطرة في عيوب الدواب . بقول رجلين منهم ، أو رجل غير عدل ، إذا لم يكن في البلد عدول منهم ، هكذا نقله ابن حبيب)[5] . فتحصل أن العدالة ليست شرطاً على الإطلاق في أهل الخبره لقبول شهادتهم وإنما هي شرط حين يتوفر العدل منهم ، فقد قال الإمام أبو

---

(١) ابن القيم : شمس الدين ـــ الطرق الحكمية : ص ١٢٩ وانظر : البعلي : علي بن محمد ـــ المختصر في أصول الفقه : ص ٨٦ ، وابن نجيم : الأشباه : ص ٢٢٣ ، والرازي : فخر الدين محمد بن عمر ـــ المحصول في علم أصول الفقه ، القسم الأول : ٥٨٥/٣ .

(٢) انظر : الشعبي ـــ الأحكام : ٢٤٤/١ ، والمعيار : ١٧/١٠ ، ووثائق في الطب الإسلامي : ص ٦٧ ، وروضة الطالبين : ١٢٩/٩ ، ومغني المحتاج : ٢٠٠/٤ .

(٣) المعيار العرب : ١٧/١٠ .

(٤) عبد الرحمن بن قاسم الشعبي المالقي ، فقيه بلده ، ألف في نوازل الأحكام كتاباً مفيداً أكثر البرزلي من النقل عنه في نوازله ، توفي رحمة الله تعالى سنة ٤٩٩هـ .
(نيل الإبتهاج : ص ١٦٢) .

(٥) الأحكام : ٢٤٤/١ .

بكر بن العربي رحمه الله تعالى ، (من ثبت فسْقُهُ بطل قوله في الأخبار إجماعاً ، لأن الخبر أمانة والفسق قرينة تبطلها)[1] .

بيّن رحمه الله تعالى بطلان شهادة أهل الخبرة حين يثبت فسقهم وتنتفي العدالة عنهم ، ونقل الإجماع على هذا الأمر ، معللاً ذلك بأن شهادتهم من باب الأمانة التي لاتقبل إلاّ من العدل .

ولم يشترط الفقهاء رحمهم الله تعالى في شهادة أهل الخبرة أن تكون من رجل ، بل أجازوا شهادة المرأة أيضاً ، لأن كثيراً من الحالات لايمكن للرجال أن يطلعوا عليها . وفي هذا يقول الإمام الشافعي رضي الله عنه : (أقْبَلُ في الحديث الواحدَ والمرأةَ ، ولا أقبل واحداً منهما وحده في الشهادة)[2] .

وقال القاضي أبو الوليد الباجي رحمه الله تعالى : (وإذا كان من باب الخبر والفتوى ، فيجب أن يقبل فيه قول المرأة الواحدة في كل شيء)[3] .

فتحصل أن شهادة المرأة الواحدة يعتبر في كل شيء ، مادام الأمر متعلقاً بالإخبار ، الذي من صُوَرِهِ شهادة أهل الخبرة والمعرفة .

ويتخرج على هذا ، جواز قبول شهادة الممرضات والقابلات والطبيبات ، اللاتي تباشرن علاج المرضى وجراحتهن ، وهن أولى بالنظر إلى عورات النساء المريضات عند الضرورة من الرجال .

ويتأكد اعتبار شهادتهن وقبولها في الحالات التي تتأيد فيها الشهادة بمؤيد من قرينة أو غيرها . فقد قال الإمام أبو بكر السرخسي رحمه الله تعالى : (... أن شهادتهم إذا تأيدت بمؤيد كانت حجة ، والبكارة في النساء أصل ، فإذا قلن : إنها بكر تأيدت

---

(١) أحكام القرآن : ١٧١٥/٤ ، وانظر : المنتقى : ٢١٣/٥ ، وتبصرة الحكام : ٢٣٠/١ ، وروضة الطالبين : ١٢٩/٩ ، وحاشية الشبراملسي على نهاية المحتاج : ٣٥/٨ .

(٢) الشافعي : محمد بن ادريس ــ الرسالة : ص ٣٧٣ .

(٣) المنتقى : ٢١٣/٥ ، وانظر : تبصرة الحكام : ٢١٤/١ ، وغذاء الألباب : ٢٢/٢ .

شهادتهن بما هو الأصل ، وإن قلن : هي ثيب تجردت شهادتهن عن مؤيد ، فلابد أن يستحلف الزوج حتى ينضم نكوله إلى شهادتهن)[١] .

بيّن رحمه الله تعالى أن شهادة النساء فيما لايطلع عليه غيرهن متى تأيدت بمؤيد ، فإنها تصبح حجة في إثبات الدعوى ، وأما حين تتجرد عن المؤيد ، فلابد من تقويتها باليمين أو بالقرائن التي تحتفُّ بها .

وفي حكم شهادة النساء فيما لايطلع عليه غيرهن ، شهادة الخبيرات منهن بالطب ، فإنها تقوى ويتأكد العمل بها إذا تأيدت بمؤيد .

غير أن الشرط في شهادة أهل الخبرة ألا يكون الشاهد أجيراً عند المشهود عليه أو عاملاً تحت إشرافه أو يكون بينهما ما يخل بالشهادة من عداوة أو تنافس .

ففي موجبات الأحكام : (ذكر الصّدر الشهيد أن شهادة الأجير الواحد لأستاذه لاتقبل ، سواء كان في تجارته أو في شيء آخر)[٢] .

فبيّن سقوط شهادة الأجير لمؤجره ، وفي حكمه شهادة الطبيب لأستاذه ، وكذلك شهادة الممرض لطبيبه .

فإذا شهد أهل الخبرة على أمر ما ، فإن الشهادة إما أن تكون مستحقة للقبول ، مستوفية للشروط ، وإما ألا تكون كذلك .

فإن كانت ناقصة وغير مستوفية للشروط ، فلا إشكال في إسقاطها وإلغاء اعتبارها ، وأما إن كانت مستوفية الشروط ، فلا تخلو من حالتين :

الأولى :

أن يتفق أهل الخبرة على تحديد نوع الحالة التي أمامهم :

وفي هذه الحالة ، لا إشكال في قبول شهادتهم ، واعتبارها بيّنة يقوم عليها الحكم ، ويستند إليها القضاء .

---

(١) المبسوط : ١٠/٢٥٦ .

(٢) ابن قطلوبغا : الشيخ قاسم ــ موجبات الأحكام وواقعات الأيام : ص ٢٧٩ ، وانظر : مواهب الجليل : ١٥٦/٦ ــ ١٥٧ .

الثانية :

أن تختلف شهادتهم ، وهذه الحالة لها احتمالان :

الاحتمال الأول :

أن يتساوى عدد الشهود في كل جانب ، وذلك بأن يكون في جانب الطبيب شاهدان وفي جانب المريض شاهدان أيضاً .

ففي هذه الحالة تلغى شهادة أهل الخبرة من الجانبين لتساويها في العدد وتعارضها في الدلالة ، فتتساقط ويُعْمَلُ الأصل وهو السلامة ، لأنها الأصل المتيقن فلا يصح إثبات العيب بخلافه [(١)] .

ففي الفتاوى الهندية : (الكحال إذا صب الدواء في عين رجل فذهب ضوءه لم يضمن ، كالختان إلاَّ إذا غلط ، فإن قال رجلان : إنه ليس بأهل وهذا من فرق فعله ، وقال رجلان : هو أهل لايضمن) [(٢)] .

فأسقط شهادة أهل الخبرة وأعمل الأصل الذي بيّنه في أول كلامه ، وهو عدم الضمان ، لبراءة ذمة الطبيب من أن يكون مخطئاً أو متعمداً أو مدعياً للطب .

الاحتمال الثاني :

أن تَرْجح كفة أحد الجانبين على الأخرى ، وذلك كأن يكون الشهود في جانب الطبيب أكثر منهم في جانب المريض .

ففي هذه الحالة ، يعتبر جانب الطبيب وتلغى شهادة من كان بجانب المريض . وكذلك لو كان الشهود في جانب المريض أكثر منهم في جانب الطبيب ، فيعتبر جانب المريض ، ففي الفتاوى الهندية : (وإن كان في جانب الكحال واحد وفي جانب الآخر اثنـــان ضمن) [(٣)] . فضمن الطبيب لأن الشهود بجانب المريض أكثر منهـم بجانب الطبيب .

---

(١) انظر : شرح القواعد الفقهية : ص ٣٩ .

(٢) الفتاوى الهندية : ٥١٢/٤ ، وانظر : معين الحكام : ص ٢٠٣ ، والفتاوى البزازية : ٨٩/٥ ، وتكملة البحر الرائق : ٣٣/٨ .

(٣) الفتاوى الهندية ٥١٢/٤ .

ويستثنى من هذه الحالة ، ما لو اختلف شهود أحد الجانبين واضطربت أقوالهم ، حيث يكون اختلافهم سبباً لتساقط شهاداتهم ، عن أن تكون حجة لصاحب الجانب الذي شهدوا له .

وقد أشار إلى هذا القاضي أبو الأصبغ عيسى بن سهل الأندلسي[١] رحمه الله في نازلة نزلت بقرطبة ــ أعادها الله للإسلام ــ واختلفت فيها أقوال أهل الخبرة ، في عيب في عين جارية ، فذهب ثلاثة من الأطباء إلى صحة وجود العيب وَقِدَمِه .

واضطربت أقوال شهود المدعى عليه الثلاثة في حدوث العيب ، فذهب أحدهم إلى القول بعدم وجود أثر للعيب ، وذهب الثاني إلى القول بأن العيب يَقْدُمُ ويَحْدُثُ ، وذهب الثالث إلى القول بأن العيب حديث . فأفتى رحمه الله تعالى بإسقاط شهادة الشهود الثلاثة ، لاضطراب أقوالهم وعدم اجتماعهم على شيء واحد ، وانفراد كل واحد منهم بمعنىً لم يشهد به الآخر ، واعتبر شهادة الشهود الثلاثة الأولين ، لاتفاقهم على معنى واحد وعدم اضطراب أقوالهم[٢] .

وهذا هو ما نص عليه الإمام ابن فرحون رحمه الله في فصلٍ في اختلاف أهل المعرفة ، حيث قال : (وفي كتاب ابن المواز : إن اختلف الشهود في العيب فقال بعضهم : قديم ، وقال بعضهم : هو حديث ، وقال بعضهم : هو عيب يجب به الرد ، وقال بعضهم : ليس بعيب ، فذلك تكاذب ولا يُرَدّ)[٣] .

---

(١) الإمام عيسى بن سهل بن عبد الله الأسدي القرطبي ، أخذ عن ابن عتاب ولازمه وكان فقيهاً في الأحكام ، وألف فيها كتاب : الإعلام بنوازل الأحكام ، توفي رحمة الله تعالى سنة ٤٨٦ هـ .

(الديباج : ص ١٨١) .

(٢) وثائق في الطب الإسلامي : ص ٦٠ ـــ ٦٦ .

(٣) تبصرة الحكام : ٧٤/٢ .

المطلب الثالث

الكتابة

المراد بالكتابة هو ما يكتبه المريض من إقرار ، يثبت موافقته وإذنه للطبيب بإجراء العمل الطبي .

وكذلك ما يكتبه الطبيب من تقارير وبيانات عن الحالة الصحية للمريض ، وما يتعلق به للرجوع إليها عند الحاجة لها .

والكتابة مشروعة ، دلت عليها آية المداينة حيث قال الله تعالى : ﴿ وَلْيَكْتُبْ بَيْنَكُمْ كَاتِبٌ بِالْعَدْلِ ﴾[1] .

والأمر بالكتابة في هذه الآية عنوان مشروعيتها ، سواء في ذلك انصرف الأمر للوجوب أو للندب .

ثم إن حفظ المعلومات ، الخاصة بالإذن بالمعالجة ، وبحالة المريض الصحية ومراحل علاجه التي مر بها ، لا يتم إلا بكتابتها في أوراق مرتبة موثَّقة .

وعليه فينبغي أن تكون جميع الأعمال الطبية مبنية على التوثيق بالكتابة ، كما ينبغي أن تكون كتابتها بعبارات واضحة في مدلولها على المعنى المراد من وضعها له ، وفي هذا يقول الإمام الجصاص[2] رحمه الله تعالى : (وعليه التَّحَرُّز من العبارات المحتملة للمعاني ، وتجنب الألفاظ المشتركة ، وتحرّي تحقيق المعاني ، بألفاظ مبيّنة ، خارجة عن حدّ الشركة والاحتمال)[3] .

ومما جرى به العمل الطبي في هذا العصر أن يكون لكل مريض ملفّ طبي ، يحفظ فيه كل ما يتعلق به من أحوال .

---

(1) البقرة ٢٨٢ .

(2) أبو بكر أحمد بن علي الرازي الجصاص ، إمام الحنفية في عصره ، كان ذا ورع ، وزهد ، له تصانيف منه : أحكام القرآن وشرح مختصر الطحاوي وشرح أسماء الله الحسنى ، توفي رحمة الله سنة ٣٧٠ هـ .
(الفوائد البهية : ص ٢٧) .

(3) الجصاص : أحكام القرآن : ٤٨٤/١ .

ولاشك أن هذا الأمر مما تندب إليه الشريعة الإسلامية ، قياساً على الأمر بالكتابة في المداينة ، بجامع المصلحة المرجوّ تحققها من الكتابة وتوثيقها .

قال الإمام أبو عبد الله ابن عرفة رضي الله عنه : (الأمر بالكتابة مصلحة دنيوية ، وهي حفظ المال ، ومصلحة دينية وهي السلامة من الخصومة بين المتعاملين) [1] .

وقد نص الإمام الماوردي[2] رحمه الله تعالى على أنه ينبغي أن يكتب القاضي على ظهر كل وثيقة ، اسم صاحبها وتاريخ كتابتها ، ثم يختمها بخاتمه ويحفظها عنده في مكان أمين . وعلى هذا فالواجب على الطبيب وعلى أصحاب المستشفيات ، أن يحفظوا جميع الوثائق والمستندات الطبية موثقة مؤرخة في مكان أمين بعيد عن أن تصل إليه يد تُغَيِّرُ ما فيه من معلومات[3] .

وقد نص العلماء[4] على أن من تسبب في إتلاف وثيقة تثبت حق ضامن لِتَسَبُّبِهِ في ضياع الحق وهي جاريةٌ على مسألة رفض العلاج[5] .

---

(١) تفسير الإمام ابن عرفة : ٧٧٩/٢ .

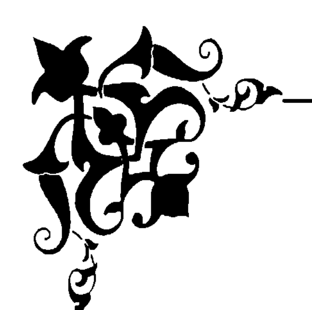
(٢) أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب البصري الماوردي ، فقيه أصولي مفسر أديب ، ولد رحمه الله سنة ٣٦٤ هـ ، له الحاوي الكبير في فروع الشافعية وتفسير القرآن الكريم وأدب الدنيا والدين والأحكام السلطانية وغيرها . توفي رحمه الله سنة ٤٥٠ هـ .

(معجم المؤلفين : ١٨٩/٧ ، وشذرات الذهب : ٢٨٥/٣) .

(٣) أدب القاضي : ٧٧/٢ .

(٤) انظر : الونشريسي — إيضاح المسالك : ص ٢٠٧ . قاعده : الترك هل هو كالفعل أم لا ؟ فقد ذكر أنه لا يختلف في وجوب الضمان بتقطيع وثيقة بحق قد ثبت .

(٥) انظر ما تقدم : ص ٢٢٥ .




الفصل الثاني

الآثار المترتبة على الموجبات

المبحث الأول : أثر العمد

المبحث الثاني : أثر الخطأ

المبحث الثالث : أثر مخالفة أصول المهنة

المبحث الرابع : أثر الجهل

المبحث الخامس : أثر تخلف إذن المريض

المبحث السادس : أثر تخلف إذن ولي الأمر

المبحث السابع : أثر الغرور

المبحث الثامن : أثر فض المعالجات المحرمة

المبحث التاسع : أثر إفشاء سر المهنة

المبحث الأول
أثر العمد

نظرت الشريعة الإسلامية إلى خطورة العمد ، وإلى ما فيه من قصد العدوان ، فجعلت عقوبته تتناسب مع جسامة الخطر الناشىء عنه .

فقد شرع الله تبارك وتعالى القصاص ، أثراً للجناية العمدية الناشئة من فعل الطبيب أو من فعل غيره ، فقال سبحان : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِيْنَ آمَنُوْا كُتِبَ عَلَيْكُم الْقِصَاص فِي الْقَتْلَى ﴾(١) .

وبيّن سبحانه وتعالى أن القصاص ليس خاصاً بالنفس ، وإنما هو شامل لما دونها ، فقال : ﴿ وَكَتَبْنَا عَلَيْهِم فِيْهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالأَنْفَ بِالأَنْفِ وَالأُذُنَ بِالأُذُنِ وَالسِّنَّ بالسِّنِّ والْجُرُوْحُ قِصَاصٌ ﴾(٢) .

فدلت هذه الآية الكريمة على أن القصاص واجب كتبه الله علينا في النفس وفي الأطراف .

ثم إن دلالة الآية عامة ، بحيث تشمل كل عامد ، بإتلاف نفس أو طرف ، من طبيب وغيره . فإذا وقع العمل الطبي واستوفى شروط الإتلاف المتعمد لزم الطبيب القصاص . وقد دلت نصوص الفقهاء على هذا ، فقد أفتى الإمام أحمد بن حجر

---

(١) البقرة ١٧٨ .

(٢) المائدة ٤٥ .

الهيتمي ، رحمه الله تعالى ، في امرأة قطعت سُرَّة مولود وتركته من غير ربط ، بقوله : (إن كان القطع مع عدم الربط ، يقتل غالباً فهو عمد موجب للقود عليها)[1] .

فبيّن بقوله (يقتل غالباً) أن شرط جناية القتل لتكون جناية عمدية ، هو أن تكون بآلة تفضي إلى القتل غالباً . وعليه فإن شهد أهل الخبرة ، بأن القطع مع ترك الربط لسرَّة المولود ، يفضي إلى القتل غالباً ، فالقصاص لازم على القاطع .

ثم مثّل لهذه المسألة بمسألة أخرى فقال : (ونظير مسألتنا : ما لو فصد غير مُمَيِّزٍ وعنده جماعة ، فتهاونوا في ربط محل الفصد حتى مات ، وقضية كلام الأصحاب أن القود في هذه على الفاصد)[2] .

وذكر الإمام ابن قدامة رضي الله عنه ، أن مستوفي القصاص لو زاد على الحد المحدود واعترف بأنه قصد ذلك ، أن عليه القصاص في ذلك ، وهو مثل الطبيب ، بجامع أن كليهما أقدم على فعل مباح مأذون فيه ثم تعمد الزيادة عليه عدواناً[3] .

---

(١) الفتاوى الكبرى : ٢٢١/٤ .

(٢) م .ن .

(٣) المغني : ٧٠٦/٧ .

المبحث الثاني

أثر الخطأ

يعتبر الخطأ الطبي عند من أوجبوا تضمين الطبيب المخطىء من قبيل جناية الخطأ ، ولذلك فإن أثر الخطأ الطبي هو أثر الخطأ الجنائي الذي دل عليه قول الله تبارك وتعالى : ﴿ وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ يَقْتُلَ مُؤْمِناً إلاَّ خَطَأً وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِناً خَطَأً فَتَحْرِيْرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إلى أَهْلِهِ ﴾[1] .

دلت هذه الآية الكريمة على إيجاب الدية على من أتلف نفساً مؤمنة على وجه الخطأ والآية عامة تشمل خطأ الطبيب وخطأ غيره .

والدية في الخطأ على العاقلة كما نص على ذلك الفقهاء ، فقد قال الإمام ابن المنذر رضي الله عنه : (وأجمعوا أن قطع الخاتن .إذا أخطأ ، فقطع الذكر أو الحشفة أو بعضها ، فعليه ما أخطأ به يعقله عنه العاقلة)[2] .

ولم يذكر الفقهاء شيئاً آخر غير الدية على الطبيب المخطىء ، فلا يصح تعزيره لأن خطأه لم يكن مقصوداً ، وليس له فيه اختيار حتى يلزمه الأدب ، وإنما يكتفى فيه

---

(١) النساء ٩٢ .

(٢) الإجماع : ص ١٤١ ، وانظر ما تقدم : ص ١٣٩ .

بالدية على عاقلته ، بل نصوا على عدم تأديبه ، قال ابن فرحون : (قال ابن عبد السلام : ولايؤدب المخطىء)[1] .

وذهب الحنفية إلى أن ما أخطأه الطبيب بزيادته له حالتان :

الأولى :

أن يفضي إلى هلاك صاحبه :

ففي هذه الحالة لايضمن الطبيب غير نصف الدية ، ففي ا لفتاوى الهندية : (ذكر ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى : لو أن ختاناً ختن صبياً بأمر والده ، فجرت الحديدة فقطعت الحشفة ، فمات الصبي ، فعلى عاقلة الختان نصف الدية)[2] .

الثانية :

أن لايفضي الخطأ إلى هلاك صاحبه :

وفي هذه الحالة يضمن الطبيب الدية كاملة ، ففي الفتاوى الهندية : (... وإن عاش الصبي فعلى عاقلة الختان كمال الدية)[3] .

ولاشك أن هذا أمر مستغرب جداً لأن الأصل في العقوبة أنها تشتد كلما اشتد أثر الجناية على المجني عليه ، ومسئلتنا هذه جرت على خلاف الأصل ، فما هي العلة في ذلك ؟ .

أجاب عن هذا الإمام بدر الدين العيني[4] رحمه الله بقوله : (قال محمد في النوادر : إنه لما برىء كان عليه ضمان الحشفة ، وهي عضو مقصودة لا ثاني له في النفس ، فيتقدر بدله ببدل النفس كما في قطع اللسان ولو مات حصل التلف بفعلين ،

---

(١) تبصرة الحكام : ٢٤٣/٢ .

(٢) الفتاوى الهندية : ٣٤/٦ .

(٣) م .ن .

(٤) أبو الثناء محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد العينتابي فقيه أصولي مفسر محدث مؤرخ لغوي .؟ ولد سنة ٧٦٢ هـ ، له عمدة القاري على صحيح البخاري وعقد الجمان في تاريخ أهل الزمان ورمز الحقائق شرح كنز الدقائق . توفي رحمة الله سنة ٨٥٥ هـ .
(معجم المؤلفين : ١٥٠/١٢ ، وشذرات الذهب ٢٨٧/٧) .

أحدهما مأذون فيه وهو قطع الجلد ، والآخر غير مضمون وهو قطع الحشفة ، فعليه نصف بدل النفس لذلك)[1] .

(1) البناية شرح الهداية : ٩٨٦/٧ .

المبحث الثالث

أثر مخالفة أصول المهنة

اعتبر الفقهاء رحمهم الله تعالى الطبيب الذي يخالف الأصول العلمية المعتبرة في الطب ، فيترتب على فعله ضرر بجسم المريض مخطئاً ، وأجروا عليه حكم الطبيب المخطىء ولذلك تلزمه الدية على عاقلته .

وإلى هذا المعنى أشار الإمام الخشني[1] رحمه الله بقوله : (وإن كان إنما أراد أن يفعل الفعل الجائز له ، ففعله فأخطأ ففعل غيره ، أو جاوز فيه الحد ، أو قصر فيه من المقدار ، فما تولد عن ذلك فهو ضامن له ، وما خرج عن هذا الأصل فمردود إليه)[2] .

فدل قوله (فأخطأ ففعل غيره) على حصول الخطأ غير المقصود .

وأشار بقوله (أو جاوز فيه الحد) إلى مخالفة أصول المهنة بالزيادة عن الحد الذي قدره أهل الطب .

---

(١) أبو عبد الله محمد بن حارث بن أسد الخشني ، فقيه محدث مؤرخ أديب تفقه بالقيروان ورحل للأندلس ، روى عن ابن وضاح وغيره ، وله تصانيف منها : الإتقان والاختلاف وأصول الفتيا وتاريخ الأندلسين وأخبار الفقهاء والمحدثين وغيرها . توفي رحمة الله تعالى سنة ٣٩١ هـ .
(معجم المؤلفين : ١٦٨/٩ ، والديباج : ص ٢٥٩) .

(٢) ابن الحارث : أصول الفتيا : ص ٣٨٦ ، وانظر : عقد الجواهر الثمينة : ١١٧/٢ظهر .

وأشار بقوله (أو قصر فيه عن المقدار) إلى مخالفة أصول المهنة بالنقصان عن الحد المقرر .

ثم إنه جعل هاتين الحالتين ، أصلاً ترجع إليه جميع صور مخالفة أصول المهنة بقوله (وما خرج عن هذا الأصل فمردود إليه) .

وقال الإمام ابن قدامة رضي الله عنه : (فأما إن كان حاذقاً وجنت يده ، مثل أن تجاوز قَطْعَ الختَّان إلى الحشفة أو إلى بعضها أو قطع غير محل القطع ، أو يقطع السلعة من إنسان فيتجاوزها ، أو يقطع بآلة كالَّة يكثر ألمها ، أو في وقت لايصلح القطع فيه وأشباه هذا ، ضمن فيه كله)[1] .

وإنما اعتبر الفقهاء رحمهم الله تعالى مخالفة أصول المهنة من الخطأ إذا كانت المخالفة على وجه الخطأ ، أما إذا كانت مخالفة أصول المهنة على وجه التعمد وقصد الجناية ، فلا شك أنها جناية عمدية ، يحاسب فاعلها على أنه متعمد بفعله يجري عليه حكم العامد ، وهو القصاص .

وقد أشار الفقهاء إلى هذا ، ففي الأنوار : (ولو ختن صبياً في سن لايحتمله لزمه القصاص)[2] .

اعتبر هذا النص أن مخالفة أصول المهنة الطبية بإجراء الختان في سن لايحتمله بدن الصبي يعد جريمة عمدية ، توجب القصاص من فاعلها .

---

(١) المغني : ٥٣٨/٥ .

(٢) الأنوار : ٥٢٣/٢ .

المبحث الرابع

أثر الجهل بأصول المهنة

تعتبر دعوى المتطبب المعرفة بالطب من أشد الموجبات واشنعها ، لأن الطبيب بعمله هذا ، يكون قد اتخذ الكذب مطيّة له ، ليباشر علاج المريض .

ولذلك نجد الفقهاء قد جعلوا أثر هذا الموجب متناسباً مع جسامة خطره فرتبوا عليه أربعة أمور :

الأمر الأول : تضمين الطبيب الدية ، واختلفوا فيها على قولين :

القول الأول :

أن الدية في مال الطبيب الجاهل .

وبهذا قالت المالكية على المعتمد من مذهبهم ، فقد قال الإمام مالك رحمه الله تعالى : (وإني أرى للإمام أن لو نهى هؤلاء الأطباء عن الدواء إلا طبيباً معروفاً ، وأرى أن يقول لهم : من داوى إنساناً فمات فعليه ديته وأرى ذلك عليهم إذا أنذروا)[1] .

وبهذا أفتى الإمام أبو محمد بن أبي زيد[2] رحمه الله تعالى ورجحه الشيخ محمد ابن عرفة الدسوقي ، رحمه الله تعالى فقال : (فإن لم يكن من أهل المعرفة عوقب ، وفي

(١) المنتقى : ٧٧/٧ ، والبيان والتحصيل : ٣٦٨/٩ ، والمقدمات : ٢٥١/٢ ، والعقباني : تحفة الناظر : ص ٦٠ ظهر .

(٢) المعيار المعرب : ٢٩٥/٢ ، وابن بشتغير : أحمد بن سعيد ــ النوازل ، مخط : الخزانة العامة بالرباط ، رقم ١١٦٩٠ : ص ١٧ظهر .

كون الدية على عاقلته أو ماله قولان : الأول لابن القاسم والثاني لمالك وهو الراجح)[1] .

فقوله (والثاني لمالك) يريد بالثاني كون الدية في مال الطبيب وقال بهذا من الشافعية الشيخ عبد الرؤوف المناوي[2] رحمه الله تعالى حيث قال : (... ومحل الكلام إذا كان عارفاً بالطب وإلا فلا ضمان على عاقلته مطلقاً)[3] .

دل قوله (وإلّا فلا ضمان على عاقلته مطلقاً) على نفي تحمل عاقلة الطبيب الجاهل الدية ، ومفهوم كلامه ، أنها تجب من ماله .

دل قوله (وإلّا فلا ضمان على عاقلته مطلقاً) على نفي تحمل عاقلة الطبيب والعاقلة لاتحمل عمداً .

وإنما سقط القصاص عنه لوجود إذن المريض ، فإذنه بالمداواة يعتبر شبهة لإسقاط القصاص .

قال الشيخ عبد الباقي الزرقاني رحمه الله تعالى : (وإنما لم يقتص من الجاهل حيث لم يقصد الضرر ، بل ما نشأ من فعله في ماله ولو بلغ ثلث الدية أو أكثر ، لأنه إنما قصد نفع العليل أو رجا ذلك)[4] .

وقال الشيخ محمد بن أحمد العقباني[5] رحمه الله تعالى : (ومن زعم معرفة الطب وهو جاهل به ، فتكرر الضرر عن علاجه ، غايته أن تلزمه الدية ، لأن فعله من باب الخطأ لا من باب العمد ، إذ لم تظهر عنده آثار لقصد القتل العمد العدواني ،

---

(١) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير : ٢٨/٤ ، وانظر : شرح الزرقاني على المختصر : ٢٩/٧ .

(٢) زين الدين محمد عبد الرؤوف بن تاج العارفين بن علي الحدادي المناوي ، ولد سنة ٩٥٢من الهجرة ، له فيض القدير شرح الجامع الصغير وغيره . توفي رحمة الله تعالى سنة ١٠٣١ هـ .
(معجم المؤلفين : ٢٢٠/٥والأعلام : ٢٠٤/٦) .

(٣) فتح الرؤوف شرح عماد الرضا : ١٤٩/٢ .

(٤) الزرقاني على خليل : ١١٧/٨ .

(٥) الإمام الفقيه محمد بن أحمد بن قاسم بن سعيد العقباني ولي قضاء الجماعة بتلمسان . قال الشيخ زروق : كان فقيهاً عارفاً بالنوازل . توفي رحمة الله سنة ٨٧١ هـ .
(نيل الابتهاج : ص ٣١٨) .

وإنما قيل الدية في ماله على أحد القولين ، لأن ذلك وإن لم يكن عمداً فهو شبه العمد[1]) .

القول الثاني :

أن الدية على عاقلة الطبيب .

وإلى هذا ذهب الشافعية[2] ، والمالكية[3] على القول المرجوح عندهم .

ولم أجد فيما رجعت له من كتب الحنفية[4] والحنابلة[5] غير إطلاق الضمان .

الأمر الثاني : الأدب :

وإلى هذا ذهب المالكية ، فقد قال الإمام برهان الدين بن فرحون ، رحمه الله تعالى : (وإن كان الخاتن غير معروف بالختن والإصابة فيه وعرَّض[6] نفسه ، فهو ضامن لجميع ما وصفنا في ماله ، ولا تحمل العاقلة من ذلك شيئاً ، وعليه من الإمام العدل العقوبة الموجعة ، بضرب ظهره وإطالة سجنه ، والطبيب والحجام والبيطار فيما أتى على أيديهم ، بسبيل ما وصفنا في الخاتن)[7] .

فبيّن رحمه الله تعالى بقوله : (وعليه من الإمام العدل العقوبة ...) أن المتطبب الجاهل يستحق التأديب من الإمام .

---

(١) شبه العمد هو ما كان عمداً في الضرب خطأً في القتل على خلاف بين الفقهاء في حدّه وفي ثبوته ، انظر : بداية المجتهد : ٤٣١/٢ ، والإشراف على مسائل الخلاف : ١٨٦/٢ .

(٢) تحفة الناظر : ص ٦٠ظهر ، وانظر : الرصاع : محمد الأنصاري ــ شرح حدود ابن عرفة : ص ٤٧٩ .

(٣) انظر تحفة المحتاج : ١٩٧/٩ ، ونهاية المحتاج : ٣٥/٨ ، والبغوي : الحسين بن مسعود ــ شرح السنة : ٣٤١/١٠ .

(٤) انظر البيان والتحصيل : ٦٩/١٦ ، والمنتقى : ٧٧/٧ ، وشرح الخرشي : ١١١/٨ .

(٥) انظر ما تقدم : ص ١٨٩ .

(٦) انظر ما تقدم : ص ١٩١ .

(٧) هكذا وجدتها في المطبوع ولعلّها : غرٌ من نفسه .

(٨) تبصرة الحكام : ٢٣١/٢ ، وانظر : تحفة الناظر : ص ٦١وجه ، وقوانين الأحكام الشرعية : ٤٧٤/٢ ، والمقدمات : ٢٥١/٢ ، والبيان والتحصيل : ٣٤٨/٩ .

وإنما انفرد الجاهل بالأدب ، لما ذكرناه من أنه غر المريض وأظهر له معرفته بالطب حتى أذن له بمباشرة علاجه .

ولاشك أنه بهذا العمل قد استخف بالمريض وحرمة جسده فاستحق الأدب .

الأمر الثالث : الحجر :

يحجر عند الإمام أبي حنيفة رضي الله عنه على البالغ العاقل الحر في ثلاث المفتي الماجن والطبيب الجاهل والمكاري المفلس[١] .

والحجر على الطبيب الجاهل مستفاد من القاعدة الفقهية المشهورة : (يتحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام)[٢] .

فمصلحة الجماعة ، مصونة في الشريعة الإسلامية عن أن يُعْتدى عليها أو أن تهتك ، بحيث إنه لو خيف على مصلحة الجماعة ، وكانت حماية مصلحتهم تقتضي أن يتضرر فرد أو أفراد من الجماعة ، فلا مانع من ذلك ، لأن المصالح العامة مقدمة على المصالح الخاصة[٣] .

وتَطَبُّب الجاهل يعتبر إفساداً للمجتمع وهدماً لبنيته الاجتماعية ، ولذلك فإن منع الطبيب الجاهل من ممارسة مهنة الطب يدخل تحت باب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر وليس من باب الحجر[٤] .

لكن ما المراد بالحجر على الطبيب الجاهل ، هل هو الحجر في الاصطلاح الشرعي الذي يمنع نفوذ تصرف الطبيب ؟ أم هو الحجر الفعلي بأن يمنع الطبيب حساً وفعلاً من ممارسة عمله ؟ .

هذا ما أجاب عنه الإمام الطحطاوي[٥] رضي الله عنه بقوله : (فليس المراد

---

(١) بدائع الصنائع : ١٦٩/٧ .

(٢) شرح القواعد الفقهية : ص ١٤٤ .

(٣) الموافقات : ٣٥٠/٢ .

(٤) بدائع الصنائع :١٦٩/٧ .

(٥) الإمام أحمد محمد بن إسماعيل الطحطاوي ، فقيه حنفي اشتهر بكتابه حاشية الدر المختار ، ولد بطحطا بمصر وتعلم بالأزهر ثم تقلد مشيخة الحنفية . له شرح مراقي الفلاح وكشف الرين عن بيان المسح على الجوربين ، توفي رحمة الله سنة ١٢٣١ هـ . (معجم المؤلفين : ٨١/٢) .

حقيقة الحجر ، وهو المعنى الشرعي الذي يمنع نفوذ التصرفات ، ألا ترى أن المفتي لو أفتى بعد الحجر وأصاب في الفتوى جاز ، ولو أفتى بعد الحجر وأخطأ لا يجوز ، كالطبيب لو باع الأدوية بعد الحجر نفذ بيعه ، فدل أنه ما أراد حقيقة الحجر ، وإنما أراد المعنى الحسي ، بأن يمنعوا عن عملهم حسّاً ، لأن المفتي الماجن يفسد أديان المسلمين والطبيب يفسد أبدانهم)[1] .

فنفى رحمه الله تعالى أن يكون المراد بالحجر ، المعنى الشرعي المانع من نفوذ التصرفات ، وأجاز تصرفات الطبيب حكماً ، بأنها ماضية ، واستدل على ذلك بجواز فتوى المفتي المحجور عليه لو صحت حكما ، فكذلك الطبيب لو وافق وجه العلم والصنعة .

الأمر الرابع : عدم استحقاقه للأجر :

إن المتطبب بدعواه معرفة الطب ، قد جعل المريض يتعاقد معه ظاناً أنه طبيب ، وهذا بلاشك تغرير بالمريض ، ولذلك فالعقد باطل .

وقد أشارت لهذا المعنى بعض كتب الشافعية . ففي فتح المعين : (أما غير الماهر فلا يستحق أجره ، ويرجع عليه بثمن الأدوية لتقصيره بمباشرته بما ليس هو له بأهل)[2] فأسقط عنه حق الأجر ، وألزمه ما أخذه من أجر على الأدوية .

(١) حاشية الطحطاوي : ٨٤f١/٤ .

(٢) فتح المعين : ص ٢٥٤ ، وانظر : حاشية الحاج إبراهيم على الأنوار : ٥٩٩/١ .

المبحث الخامس

أثر تخلف إذن المريض

اختلف الفقهاء في تضمين الطبيب حين يعالج المريض بغير إذنه كما بينت ذلك .

وعليه فإن تخلف الإذن ، لا أثر له عند من أسقطوا اشتراط الإذن من المريض .

أما الذين أوجبوا حصول الإذن من المريض ، فقد رتبوا على تخلف الإذن مايلي :

أولاً : الدية :

ونصوص الفقهاء ظاهرة في ذلك .

فالحنفية أوجبوا الدية على العاقلة ، فقد قال الشيخ ملاً خسرو[1] رحمه الله تعالى : (لو فصد عبداً أو غلاماً طلب الفصد منه فمات بسببه ، كان قيمة العبد ودية الغلام على عاقلة الفصاد)[2] .

فأوجب الدية على عاقلة الفصاد ، لأنه عالج الغلام أو العبد بإذنهما وحيث إن إذنهما غير معتبر ولابد من استئذان وليّهما ، فالضمان لازم على الفصاد .

---

(١) الإمام محمد بن فراموز الشهير بالمولى خسرو ، كان عالماً بالمنقول والمعقول . من تصانيفه : الغرر وشرحه الدرر ومرقاة الأصول ورسالة في الولاء ، توفي رحمة الله سنة ٨٨٥ هـ .
(الفوائد البهية : ص ١٨٤) .

(٢) ملا خسرو ــ درر الحاكم شرح غرر الأحكام ، ٢/٣٩٣ ، وانظر : جامع أحكام الصغار : ١/١٥٦ ، وحاشية الطحطاوي : ٤/١١٦ ، ورد المحتار : ٦/٦٩ .

وكذلك المالكية أوجبوا الدية على عاقلة الطبيب ، فقد بيّن ذلك الشيخ محمد البناني[1] رضي الله عنه عند قول الشيخ خليل رحمه الله : (أو بلا إذن معتبر) قال (أي فيضمن ضمان الخطأ يعني على العاقلة)[2] .

فبيّن رحمه الله تعالى أن ضمان من عالج بغير إذن كضمان المخطىء يكون على عاقلة الطبيب . وهذا مادلت عليه كتب الشافعية ، ففي الأم : (وإن ختنهما بغير أمر أبي الصبي ، أو أمر الحاكم ولا سيد المملوك ، وماتا فعليه الكفارة ، وعلى عاقلته دية الصبي وقيمة العبد)[3] .

فأوجب الدية على عاقلة الطبيب الذي عالج الصبي بغير إذن أبيه . وقد ذكر الدكتور أحمد إبراهيم أن الإمام الشافعي رحمه الله تعالى يوجب القصاص على من عالج بدون إذن المريض فقال : (وقد نصّ الشافعي على أنه إذا كان على رأس بالغ عاقل سلعةٌ ، لم يَجُزْ قطعها بغير إذنه ، فإن قطعها بغير إذنه فمات وجب عليه القصاص لأنه تعدى بالقطع)[4] .

وما ذكره ليس صحيحاً ، فإن ما نقلناه عن الإمام الشافعي رضي الله عنه ، صريح في عدم القصاص ، وفي أن الدية على العاقلة .

ولعل مصدر الخطأ الذي وقع فيه ، هو ما وجده في كتب الشافعية ، من النص على إيجاب القصاص على من عالج أجنبياً علاجاً مخطراً بغير إذنه .

---

(١) الشيخ أبو عبد الله محمد بن الحسن بن مسعود الفاسي ، له تآليف عديدة منها : حاشية على شرح الزرقاني لمختصر خليل وشرح على السلّم وحاشية على شرح السنوسي في المنطق ، ولد رحمه الله سنة ١١٣٣ هـ ، وتوفي سنة ١١٩٤ هـ .

(معجم المؤلفين : ٢٢٢/٩ ، والأعلام : ٧٢/٧) .

(٢) حاشية البناني على شرح الزرقاني : ١١٧/٨ .

(٣) الأم : ٥٣/٦ ، وانظر : عماد الرضا : ١٤٩/٢ .

(٤) مجلة الأزهر : مجلد ٢٠ ، ص ٤٨ ، وأقره عليه الشيخ عبد العزيز المراغي بمجلة الأزهر ، مجلد ٢٠ ، ص ٤١٤ ، وتبعهما على هذا الخطأ د . أحمد شرف الدين في كتابه الأحكام الشرعية : ص ٥٥ ، وعزا د . أسامة قايد القول بوجوب القصاص على الطبيب الذي لم يؤذن له للحنفية والحنابلة في كتابه المسؤولية الجنائية للأطباء : ص ٩٥ ، ١٩١ ، ولست أدري مستندهم في ذلك .

قال الإمام النووي رحمه الله تعالى : (وليس للأجنبي المعالجة ولا القطع المخطر بحال ، ولو فعل فسرى فمات ، تعلق بفعله القصاص والضمان) [1] .

وكلامه رحمه الله تعالى ، إنما يخص من القطع ماكان مخطراً أي ما يحصل الهلاك منه غالباً ، وهذا لايمكن تخصيصه بمذهب الإمام الشافعي رضي الله عنه ، بل هو ما دل عليه كتاب الله تعالى بقوله : ﴿ وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ ﴾ [2] .

وهو خارج عن فعل الطبيب وعلاجه للمريض ، رجاء شفائه وقصد نفعه فيما ليس فيه مخاطرة ولا مجازفة بحياته .

وأما الحنابلة فقد أطلقوا القول بالضمان ، ولم أجد منهم من نصّ على نوع الضمان ، هل هو من مال الطبيب أو على عاقلته ، والظاهر أنه على عاقلته ، لأنهم يقرنون الطبيب الذي يعالج بغير إذن المريض بالطبيب المخطىء والجاهل [3] .

ثانياً : الأدب :

نص المالكية ، على أن تعزير الطبيب ، حين يقدم على علاج المريض بغير إذنه ، له حظ من النظر .

ففي تبصرة الحكان : (قال ابن عبد السلام : ولا يؤدب المخطىء ، وهل يؤدب من لم يؤذن له ؟ فيه نظر) [4] .

فقوله (فيه نظر) يشير إلى احتمال استحقاقه للتأديب .

ولاشك أن هذا الاحتمال وجيه جداً ، لأن الطبيب حين يتساهل في أخذ الإذن ، يكون قد اسقط حرمة المريض من اعتباره ، واستهان به ، فاستحق الأدب على ذلك .

---

(١) روضة الطالبين : ١٣٠/٩ ، وانظر : الأنوار : ٥٢٢/٢ ، وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير : ٣٥٥/٤ ، والمغني : ٣٢٧/٨ .

(٢) ٢ البقرة ١٧٩ .

(٣) انظر : الفروع : ٤٥٢/٤ ، والمغني : ٥٣٨/٥ ، والإنصاف : ٧٥/٦ ، وانظر فيمن أركب صبيتين بغير إذن وليّهما ، المقنع : ١٨/٤ ، والإنصاف : ٣٨/١٠ ، والفروع : ٨/٦ .

(٤) تبصرة الحكام : ٢٣١/٢ .

ويتأكد الأدب فيمن يكثر ارتكابه لهذا الموجب ، لأن الاستهتار بجسد الإنسان في حقه ، أصبح أمراً واضحاً وجلياً .

ثالثاً : سقوط الأجر :

لم أر من نصّ عليه ، غير أنه ظاهر لأن الطبيب حين يعالج بغير إذن ، فإنه لايملك مصدراً لإثبات استحقاقه للأجر .

ذلك أن مصدر استحقاقه للأجر ، هو عقد الإجارة بينه وبين المريض ، وحالة العلاج بغير إذن لايكون فيها عقد أصلاً ، فلا يستحق عليها أجراً .

هذا حيث لايكون الطبيب مأذوناً له إذناً صريحاً ولا إذناً بطريق الدلالة ، لأن هذا الإذن بمثابة التعاقد بين الطبيب والمريض إذ لا يلزم أن يكون بينهما عقد مكتوب[1] .

---

(١) انظر : حاشية الصاوي على الشرح الصغير : ٣٠٣/٥ ، وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير : ٢٥/٤ .

المبحث السادس

أثر تخلف إذن وليّ الأمر

لاشك أن الطبيب حين يعالج المرضى ، بدون أن يحصل على إذن من وليّ الأمر ، يعتبر مستهتراً بوليّ الأمر ومستهيناً به .

ذلك أن وليّ الأمر من واجبه القيام بشؤون المسلمين وترتيب أحوالهم ، ولاشك أنه حين يأمر بشيء فالأصل أنه يأمر به لما فيه من مصلحة لجماعة المسلمين ، فمخالفة أمره يحصل منها محظوران :
الأول : هو مخالفته لأمر من تكفل برعاية مصالح المسلمين .
الثاني : أنه تسبب في ضرر المسلمين ، لأنه أقدم على أمر منهيّ عنه لإضراره بالمسلمين ، وبذلك فإن المخالف لأمر وليّ الأمر يعتبر عاصياً لله تعالى .

ولم أجد من نصّ على أثر تخلف إذن وليّ الأمر عن الطبيب ، وسبب ذلك فيما يظهر أن الإذن لم يكن مشروطاً في العهود السابقة ، بخلاف عصرنا الحاضر ، حيث تشترط الحكومات حصول الطبيب على إذن بالعلاج والظاهر أن حكمه حكم ولي المقتول ، حين يقتل القاتل من غير أن يحصل على إذن الإمام ، فإنه يؤدب لافتياته على الإمام[1] .

---

(١) التاج والإكليل : ٢٣٣/٤ ، وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير : ٢٣٩/٤ .

قال القاضي أبو يعلي[1] رحمه الله تعالى : (وإذا وجب القود في نفس أو طرف ، لم يكن لوليّه أن ينفرد باستيفائه إلاّ بإذن السلطان ،... فإذا انفرد وليّ القود باستيفائه من نفس أو طرف ، ولم يتعدّ ، عزره السلطان لافتئاته عليه وقد صار إلى حقه بالقود فلا شيء عليه)[2] .

فقد بيّن رحمه الله تعالى ، أن مستوفي القصاص يجب أن يأخذ الإذن من الإمام وإلاّ فإنه يكون قد افتات على الإمام ومن ثم يلزم تعزيره .

ودل بقوله (ولم يتعدّ) على أن التعزير لازم لمن كان أهلاً للاستيفاء ولم يقصر ، أما حين يحصل منه التعدي فإن الضمان لازم عليه ، لارتكابه موجب الضمان .

وقال الشيخ محمد عرفة الدسوقي ، رحمه الله تعالى عن ولي المقتول : (إن وقع منه قتل للقاتل بلا إذن الإمام أو نائبه ، فإنه يؤدب لافتياته على الإمام)[3] .

فتحصل أن الطبيب يلزمه التعزير إذا خالف إذن الإمام ، لأنه يشبه مستوفي القصاص بدون إذن الإمام ، بجامع المخالفة من كل منهما لأمره .

---

(١) الإمام محمد بن الحسين بن محمد بن خلف الفراء ، عالم عصره في الأصول والفروع وأنواع العلوم ، ولد سنة ٣٨٠ هـ ، وله تصانيف كثيرة ، منها : الإيمان والأحكام السلطانية والكفاية في أصول الفقه وعيون المسائل وغيرها ، توفي رحمه الله سنة ٤٥٨ .
(الأعلام : ٩٩/٦ ــ ١٠٠ ، وشذرات الذهب : ٣٠٦/٣) .

(٢) أبو يعلى : محمد بن الحسين ــ الأحكام السلطانية : ص ٢٧٩ . وانظر : الإنصاف : ٤٨٧/٩ ، والفروع : ٦٦٢/٥ .

(٣) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير : ٢٣٩/٤ .

المبحث السابع

أثر الغرور

تبيّن لنا[1] خلاف الفقهاء ، رحمهم الله تعالى في اعتبار الغرور سبباً من الأسباب ينبني عليها مسؤولية الطبيب الغار ، وأن للغرور حالتين :

الأولى : أن يكون ضمن عقد بين الطبيب والمريض .

الثانية : أن يكون على وجه النصيحة والإرشاد والمساعدة .

أما الحالة الأولى فالحكم فيها وجوب الضمان على الطبيب ، وعلى هذا فإذا غَرَّ الطبيبُ المريضَ ، وأوهمه بأن الدواء مفيد . وأن شفاءه كامن فيه ، فاستعمله المريض استناداً إلى ثقته بالطبيب ، فتبيّن أنه لايناسبه ، وسبَّبَ له ضرراً في جسمه ، فإن الطبيب ضامن لكل ما أصاب المريض بسبب تغريره له .

أما نوع الضمان فيتحدد بحسب نوع الموجب ، فإذا كان التغرير خطأً ، فإن أثره هو أثر الخطأ ، وهو الدية على عاقلة الطبيب ، وإذا كان التغرير عمداً ، فإنه يوجب أثر العمد وهو القصاص على الطبيب .

وأما الحالة الثانية فللعلماء فيها قولان :

الأول : أنها كالحالة الأولى توجب المسؤولية ، وهو مذهب الحنابلة[2] وأحد قولي كل

---

(١) انظر : ص ٢١٧ .

(٢) انظر : الآداب الشرعية : ٤٧٤/٢ ، وصفة الفتوى : ص ٣١ ، ابن رجب ـــ القواعد : ص ٢١٨ ، ٢٨٥ .

من المالكية [1] والشافعية [2] .

الثاني : أنها لا توجب الضمان على الطبيب ، وهو مذهب الحنفية [3] والقول الآخر للمالكية [4] والشافعية [5] ، غير أن هذا لايعني سقوط التعزير عن الطبيب في تغريره وخداعه للمريض . فقد قال الإمام ابن حجر الهيتمي ، رحمه الله تعالى : (وأما إذا لم يباشر ، كأن قال : تفعل كذا أو أعطى الدواء غيره ، فإنه وإن لم يضمن عليه التعزير) [6] .

والذي يظهر لي أن القول الأول أولى بالاعتبار والعمل .

ذلك أن تضمين الطبيب الغار ، يحقق مصلحة حماية المريض ومنع الأطباء من العبث بجسمه ، لأن الطبيب إذا علم أنه لن يصيبه شيء بقوله ووصفه ، فإنه سيتجرأ على أبدان الناس وربما جرَّب بعض الأدوية على أجسامهم ، مطمئناً إلى أن تغريره لا يوجب تضمينه .

قال الإمام أبو عبد الله بن المناصف [7] رضي الله عنه : (فلقد سمعت أن بعضهم ركب دواءً لرجل ، ثم سأله بعد ذلك عن فعله ، فلما أخبره ذلك الرجل وثب مسروراً ، وقال : ماكنت أظن أنه يفعل هذا الفعل ، وكان هذا الطبيب المستخف قد جرَّبه في هذا المسكين ، مختبراً لصحة عمله ومبلغ فعله ، وبمثل هذا يأتون على كثير من النفوس) [8] .

فتركيب الطبيب للدواء ، كما في هذا المثال يفضي إلى مفسدة كبيرة ، ولاتندفع

---

(1) انظر : المعيار المعرب : ٣٢٥/٨ ، الشعبي ــ الأحكام : ٨٦/١ ، ومواهب الجليل : ٣٣/١ .

(2) انظر : المجموع ، للنووي : ٤٥/١ ، وأدب المفتي والمستفتي : ص ١١٠ .

(3) انظر : جامع الفصولين : ١١٦/٢ ، والفتاوى الهندية : ١٥٠/٥ .

(4) انظر : مواهب الجليل : ٣٣/١ .

(5) أنظر : المجموع : ٤٥/١ .

(6) الفتاوى الكبرى : ٢٢٠/٤ ، وانظر ما تقدم ص : ٢١٨ .

(7) الإمام محمد بن عيسى بن محمد بن أصبغ الأزدي القرطبي ، ولد بالمهدية سنة ٥٦٣هـ ، من تصانيفه : كتاب الإنجاد في أبواب الجهاد ، استوعب فيه فقه الجهاد ، وله نظم يسمى المذهّبة في الحلي والشيات . (نيل الابتهاج : ص ٢٢٨) .

(8) تنبيه الحكام : ص ٣٥٣ .

هذه المفسـدة إلا بإنزال العقوبة بالطبيب الغار ، وتنزيله منزلة المباشر ، ليرتدع عن التغرير ويَنْكَفّ عن التعرُّض لأرواح الناس وأبدانهم .

المبحث الثامن

أثر رفض العلاج

اختلفت أنظار الفقهاء في أثر رفض الطبيب لمعالجة المريض وإسعافه ، نظراً لاختلافهم في مسؤولية من منع فضل مَائِهِ من ابن السبيل ، ومن كل مضطر إليه . أما الحنفية فلم أجد فيما رجعت إليه من كتبهم ، نصاً في وجوب تضمين من منع فضل مائه من ابن السبيل ، ولكنهم نصوا على أنه معصية فيكفي التعزير والتأديب في حق الممتنع .

قال الشيخ أحمد الطحطاوي رحمه الله تعالى : (... الأولى أن يقاتله بغير سلاح ، لأنه ارتكب معصية فكان كالتعزير)[1] .

قوله (فكان كالتعزيز) أي فكان القتال بغير سلاح ، بمثابة التعزير والتأديب للممتنع عن بذل فضل مائه للمضطر إليه .

وفي حكم الممتنع عن بذل ما فضل عنه لابن السبيل ، الطبيب الممتنع عن إسعاف المريض المشرف على الهلاك .

وأما المالكية ، فقد ذكروا أن من منع فضل الماء والطعام عن المحتاج إليه ، فقد عرّضه للهلاك ، ففي المدونة : (قال ابن القاسم : ولو منعوهم الماء حتى مات المسافرون عطشاً ، ولم يكن للمسافرين قوة على مدافعتهم ، كان على عاقلة أهل الماء

---

(١) حاشية الطحطاوي : ٢١٨/٤ .

دياتهم ، والكفارة على كل نفس منهم على كل رجلٍ من أهل الماء ، والأدب الموجع من الإمام في ذلك لهم)[١] .

فأوجب الدية على من منع فضل مائه ، وفي حكمه الطبيب حين يمتنع عن المواساة والإسعاف للمريض المضطر المشرف على الهلاك ، وكذلك الصيدلي حين يمتنع عن صرف الأدوية لمن هو مضطر إليها .

وأوجب مع الدية التعزير على المانع ، لتعريضه حياة المضطر للهلاك .

وإنما لم يقتص منه ، لأنه لم يثبت عليه قصد القتل وإنما هو متأول أنه أحق بالفضل[٢] .

أما لو علم أنه لايحل له المنع وقصد القتل فَحَقُّه القتل . قال القاضي عياض رحمه الله تعالى : (وهو في تعريضه إياه كذلك شبه قاتله ، ولذلك قال مالك يقتل به إن هلك)[٣] .

وأما الشافعية ، فقد أسقطوا القصاص والدية عن الممتنع عن مواساة أخيه وعن إسعافه ، ففي نهاية المحتاج : (وإن منع منه الطعام ، فمات جوعاً فلا ضمان ، إذ لم يحدث فيه فعلاً مهلكاً)[٤] . فأشار رحمه الله بقوله (إذ لم يحدث فيه فعلاً) إلى العلة المسقطة للضمان ، وهي عدم إحداث شيء يوجب المسؤولية ، وهذا يعني أن الترك عندهم لايستوجب المسؤولية ، مادام التارك لم يحدث فعلاً في المتروك .

غير أن إسقاط الشافعية الضمان ، لايعني عدم حكمهم على التارك بالعصيان الموجب للإثم في الآخره والتعزير في الدنيا[٥] لأنه بتركه إسعاف المضطر ، وتعريضه إياه للهلاك ، يكون قد خالف الواجب وارتكب المحرم ، وقد قال الإمام أبو المعالي

---

(١) ٣٧٤/٤ ، وانظر : تقييد أبي الحسن على المدونة : ٢٣٨/٤ وجه .

(٢) إكمال الإكمال : ٢١٦/١ .

(٣) م . ن ، وانظر : مواهب الجليل : ٢٢٥/٥ ، وهو رأي ابن حزم كما في المحلى : ٥٢٣/١٠ ، وقد تقدم ص : ٣١٠ .

(٤) نهاية المحتاج : ١٦١/٨ ، وانظر : مغني المحتاج : ٣٠٩/٤ ، وحاشية عميرة على شرح المحلى : ٢٦٣/٤ .

(٥) مغني المحتاج : ٣٠٩/٤ .

الجويني[1] رحمه الله تعالى : (ومن عثر على بعض المضطرين وانتهى إلى ذي مخمصة من المسلمين ، واستمكن من سدّ جوعته وكفاية حاجته ، ولو تعدّاه ووكله إلى من عداه ، لأوشك أن يهلك في ضيعته ، فيتعين على العاثر عليه القيام بكفايته)[2] .

أما الحنابلة فقد ألزموا من منع فضل زاده عن ابن السبيل الدية ، واختلفوا فيمن يحملها على قولين :

الأول : أن الدية من مال الممتنع :

وهو المنصوص عليه عن الإمام أحمد رضي الله عنه وهو المذهب[3] . وعللوا كون الدية من ماله ، بأن من منع المضطر قد تعمد الفعل المفضي إلى القتل ، وبذلك يكون المانع أو الممتنع عن الإسعاف متسبباً في الإهلاك[4] .

الثاني : أن الدية على عاقلة الممتنع :

والعلة في ذلك أنه قتل لايوجب القصاص فيكون شبه عمد[5] .

---

(١) إمام الحرمين ضياء الدين عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن عبد اللهالجويني النيسابوري الشافعي الأشعري ، فقيه أصولي متكلم مفسر ، ولد سنة ٤١٩ هـ ، من مؤلفاته : نهاية المطلب في دراية المذهب والبرهان في أصول الفقه والإرشاد إلى قواطع الأدلة في أصول الاعتقاد ، توفي رحمه اللهسنة ٤٧٨ هـ . (معجم المؤلفين : ١٨٤/٦ ، وشذرات الذهب : ٣٥٨/٣) .

(٢) غياث الأمم : ص ٣٥٩ ــ ٣٦٠ .

(٣) الإنصاف : ٥٠/١٠ ، والفروع : ١٢/٦ .

(٤) كشاف القناع : ١٠/٦ .

(٥) م . ن .




المبحث التاسع

أثر المعالجات المحرمة

المطلب الأول
أثر إذن المريض للطبيب بقتله

إن من الحالات التي تمر بالطبيب ، أن يطلب منه المريض أو وليّه أن يقتله ويعجل بموته ، عن طريق وصف أدوية سامة ، أو عن طريق الحقن أو الإبر ، أو عن طريق الجراحة ، كقطع عرق أو غير ذلك من وسائل القتل . وقد بيّنت أن هذا الإذن من المريض ليس معتبراً ولا يبرر للطبيب الإقدام على القتل ، ومن ثم لا يعفيه من المسؤولية الدنيوية ولا الأخروية .

كذلك لا يعفي الطبيب من المسؤولية الدوافع التي ألجأت المريض لذلك ، من شدة وطأة المريض وعدم تحمله لآلامه وشدائده . أو من زعم المريض ، بأنه يعاني من مشاكل اجتماعية وهموم نفسية جعلته يلجأ إلى إنهاء حياته ، ليريح نفسه ويتخلص من هذه المشاكل وهمومها .

فالطبيب في هذه الحالة يعتبر مسؤولاً ، وقد اختلفت أنظار الفقهاء في تحديد مسؤوليته على ثلاثة أقوال :

القول الأول :

أن هذا يوجب القصاص من الطبيب . لأن فعله هذا يعتبر قتلاً متعمداً ، وأما الإذن من المريض فلا أثر له في إسقاط القصاص ، وهو قول عند الحنفية[1] والمالكية[2] وقول ضعيف عند الحنابلة[3] .

القول الثاني :

أن هذا موجب للدية على الطبيب ، وأما القصاص فهو ساقط عنه لأن أمر

---

(١) حاشية الطحاوي : ٤/٢٦٦ .

(٢) مواهب الجليل : ٦/٢٣٦ .

(٣) الفروع : ٥/٦٣٣ .

المريض له بمعالجته بما يقتل غالباً وإن لم يصح حقيقة ، لكن صفته تورث شبهة ، والشبهة في هذا الباب لها حكم الحقيقة [1] .

واختلفوا فيمن يتحمل الدية على قولين :

أحدهما : أن الدية من مال الطبيب :
وهو الصحيح عند الحنفية[2] وأظهر قولي المالكية[3] وقول للحنابلة [4] .

ثانيهما : أن الدية على عاقلة الطبيب :

وهو أحد القولين عند الحنفية [5] .

القول الثالث :

إسقاط الدية عن الطبيب وهو الصحيح من مذهب الحنابلة [6] وقول الشافعية [7] لأن الرضا بالشيء رضاً بما يتولد عنه وهو قول ضعيف للمالكية [8] .

---

(١) حاشية الطحاوي : ٢٦٦/٤ ، ومجمع الضمانات : ص ١٦٠ .

(٢) م . ن .

(٣) مواهب الجليل : ٢٣٦/٦ ، والحطاب : تحرير الكلام في مسائل الالتزام : ص ٣١٢ .

(٤) الإنصاف : ٤٥٥/٩ .

(٥) حاشية الطحاوي : ٢٦٦/٤ .

(٦) الفروع : ٦٣٣/٥ ، والإنصاف : ٤٥٥/٩ .

(٧) المنثور : ١٧٦/٢ ، روضة الطالبين : ١٣٨/٩ .

(٨) تحرير الكلام : ص ٣١٢ .

المطلـب الثاني
أثر إذن المريض للطبيب بما دون القتل

وهذه الحالة ، يطلب فيها المريض من الطبيب بإتلاف جزء من أجزاء جسمه أو منفعة من منافعه ، وقد ذهب جمهور الفقهاء إلى أن عمل الطبيب إذا لم يكن قتلاً ، بأن كان إتلافاً لأحد منافع المريض بعد أن أخذ إذنه ، يعتبر هدراً لا قصاص فيه ولا دية .

وقد نص على هذا الحنفية(١) والمالكية(٢) والشافعية(٣) والحنابلة(٤) . غير أن المالكية ذهبوا إلى القول بتعزير الطبيب . فيعزر الطبيب لإتيانه بفعل محرم شرعاً ، فهو بذلك عاصٍ لله تعالى مستحق للتعزير ، وكذلك المريض يعزر لرضاه وإذنه بفعل المعصية(٥)

وعلى هذا فلو أقدم الطبيب على معالجة مريضه بمعالجةٍ محرمة ، كالعمليات الجراحية ، التي تجرى لتغيير الجنس ، وتحويل الذكر إلى أنثى أو العكس ، فإنه يكون قد ارتكب أمراً محرماً مستحقاً للتعزير . ذلك أن الشريعة الإسلامية ، لا تجيز للذكر أن يسعى لتغيير نوعه .

وقد دل على هذا قوله تعالى : ﴿ ... وَلَآمُرَنَّهُمْ فَلَيُبَتِّكُنَّ آذَانَ الْأَنْعَامِ وَلَآمُرَنَّهُمْ فَلَيُغَيِّرُنَّ خَلْقَ اللهِ ﴾(٦) .

فهذه الآية الكريمة ، تتضمن حرمة تغيير خلق الله ، على وجه العبث . وتغيير

---

(١) الفتاوى الهندية : ٣٠/٦ ، ومجمع الضمانات : ص ١٦٠ .

(٢) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير : ٢٤٠/٤ ، ومواهب الجليل : ٢٣٦/٤ .

(٣) روضة الطالبين : ١٣٨/٩ ، وفتح الجواد : ٢٥٣/٢ ، والمنثور في القواعد : ٣٣١/٢ .

(٤) الإنصاف : ٤٥٥/٩ ، والفروع : ٦٣٣/٥ .

(٥) مواهب الجليل : ٢٣٦/٤ .

(٦) ٤ النساء ١١٩ .

النوع الإنساني ، من ذكر إلى أنثى وبالعكس ، يعتبر من قبيل العبث الذي دلت عليه الآية الكريمة[1] .

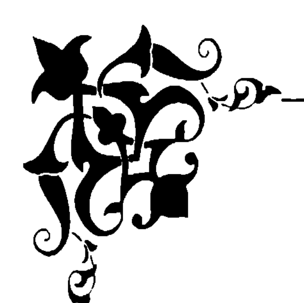
وكذلك يعتبر الطبيب آثماً مستحقاً للتعزير لو أجرى تجربة طبية على أحد أعضاء بإذنه ومعرفته ، إذا كانت التجربة فيها خطورة على جسم المريض ، أما حين لا يكون في إجرائها مخاطرة على جسمه ولا يترتب عليها إضرار به ، فلا مانع ولا مسؤولية عليه ما دام مأذوناً له .

وفي حكم الطبيب الصيدلي حين يركب أدوية مخدرة ، ويبيعها لمن يعلم أنه يستخدمها لغير العلاج ، وأشد من هذا ما لو حقن مدمنَ المخدرات بالحقن المخدرة .

ففي جميع هذه الحالات ، وفي نظائرها يعتبر الطبيب مخطئاً يجب تعزيره وتأديبه على خطئه .

---

(١) انظر : الجامع لأحكام القرآن : ٣٨٩/٥ ، وأحكام الجراحة الطبية : ص ١٤٧ .




المبحث العاشر

أثر إفشاء المريض

المطلب الأول : أثر إفشاء ما لا تدعو الضرورة لكشفه

المطلب الثاني : أثر ستر ما تدعو الضرورة لكشفه

المطلب الأول
أثر إفشاء ما لا تدعو الضرورة لكشفه

لا شك أن إفشاء الطبيب لما لا تدعو الضرورة لكشفه ، وإظهاره ، من أسرار المريض ، يعتبر معصية توجب تأثيم فاعلها .

والمعصية عند الفقهاء كما أنها توجب تأثيم صاحبها ، فإنها توجب التعزير في الدنيا لأن القاعدة عندهم تقول : (من أتى بمعصية لا حد فيها ولا كفارة ، فعليه التعزير)[1] .

غير أن المعاصي تتفاوت في درجاتها ومراتبها ، بحسب ما تفضي إليه من مفاسد وأضرار ، فلذا يلزم أن يكون التعزير متناسباً مع المعصية ، فكلما كانت المعصية خفيفة الضرر ، لزم أن يكون التعزير أخف ، وبالعكس .

قال الإمام ابن القيم رحمه الله تعالى : (لما كانت مفاسد الجرائم متفاوتة ، غير منضبطة في الشدة والضعف والقلة والكثرة ، وهي ما بين النظرة والخلوة والمعانقة ، جعلت عقوباتها راجعة إلى اجتهاد الأئمة وولاة الأمور بحسب المصلحة في كل زمان ومكان ، بحسب أرباب الجرائم في أنفسهم ، فمن سوّى بين الناس في ذلك وبين الأزمنة والأمكنة والأحوال لم يفقه حكم الشرع)[2] .

فاعتبر رحمه الله تعالى ، تفاوت العقوبات على المعاصي متناسباً مع خطورة المعاصي .

ثم إن مكانة الطبيب في المجتمع تعصمه من أن يكون محلاً لتشديد العقوبة ، لأن مثله يكفي يسير العقاب ليرتدع وينكفّ عم هذه المعاصي ، لأن نفسه كثيراً ما لا تحتمل التعزير ، ويكون يسير التعزير شديداً عليها .

---

(١) المنثور في القواعد : ١٨٩/٣ .

(٢) إعلام الموقعين : ١٠٩/٢ ، وانظر : تبصرة الحكام : ٢٠٨/٢ .

المطلب الثاني
أثر ستر ما تدعو الضرورة لكشفه

إن الواجب على الطبيب حين يعلم من المريض شيئاً ، يترتب على ترك الكشف عنه وإظهاره مفسدة أن يكشف الستر عنه ، ويظهر منه القدر الذي تندفع به هذه المفسدة . لأن الضرر لا يجوز أن يزال بمثله[(١)] .

أما حين يسبل الطبيب الستر على هذا السّر ولا يكشفه ، فإنه يعتبر متسبباً ولا شك عن الأضرار والمفاسد التي تترتب على ذلك . وعليه فإن الطبيب يعتبر ضامناً لهذه الأضرار التي تسبب فيها بإخفائها وعدم الإبلاغ عنها ، ويتصور هذا فيما لو لجأ إلى الطبيب مريض لعلاجه ، وعلم الطبيب أن هذا المريض مطلوب من قبل الحاكم العدل المسلم ، في قضية يعلم الطبيب أن المريض ليس مظلوماً فيها ، ففي هذه الحالة يلزم الطبيب أن يبلغ عنه وألّا يسعفه بالعلاج ، حتى لا يتمكن من الهروب ، إذ لو هرب لترتب على ذلك أن يكون الطبيب هو المتسبب في هروبه ويلزمه ضمان مفاسده وأضراره .

ففي مواهب الجليل : (أخذ ابن عرفة من مسألة من حلّ قيد عبد ، أن من وجد دابّةً لرجل على بئر ، فسقاها ، فذهبت ، أنه يضمنها ، قلت : هذا بيِّن إن كان تركها واقفة على البئر تنتظر من يسقيها ولا يبقى عليها ضرر العطش ، وأما إن كان إذا تركها ماتت ، ففي ضمانة نظر)[(٢)] .

والطبيب بإسعافه الفارِّين عن يد الحاكم بمنزلة من يسقي الدابة ليعينها على الذهاب عن صاحبها .

فالواجب على الطبيب أن يعالج المريض بالقدر الذي تندفع به الخطورة عنه ولا يتمكن من الهرب ، وإلا كان ضامناً لهذا المريض الفار من العدالة ، لتسببه في فراره .

---

(١) المنثور في القواعد : ٣٢١/٢ ، وشرح القواعد : ص ١٤١ .

(٢) مواهب الجليل : ٢٢٥/٣ .

الخاتمة

توصلت بفضل الله تعالى وتوفيقه عدة نتائج ، منها ما هو خاص بهذا الموضوع ومنها ما هو عام :

أولاً : النتائج الخاصة :

الأولى : أن الشريعة الإسلامية ، قد تضمنت الآداب و السلوكيات التي ينبغي على الطبيب أن يتخلق بها ، أثناء ممارسة عمله .

الثانية : أن ما قسمه الأطباء من مراحل للعمل الطبي ، وهي الفحص ثم التشخيص ثم العلاج ، تعتبر مراحل مشروعة ومعتبرة شرعاً ، لموافقتها لمقصود الشريعة الإسلامية ، إذ بها تتحقق الغاية المرجوة من العمل الطبي ، وهي جلب مصلحة السلامة والصحة ودفع مفسدة الأمراض والأسقام .

الثالثة : أن القرآن الكريم ، قد تضمن القواعد العامة التي عليها مدار علم الطب وأرشدنا إليها .

الرابعة : أن تَعَلُّم الطب وتعليمه فرض من فروض الكفايات ، بحيث لا يسقط الإثم عن جميع المسلمين إلا إذا وجد منهم من الأطباء من تندفع بهم الحاجة إلى غير المسلمين .

الخامسة : أن الشريعة الإسلامية ، قد أباحت التداوي من حيث الأصل ، وأن هذه الإباحة محل إجماع من المسلمين ، وأنه ليس بواجب بالإجماع أيضاً ، ولذلك لاعتب ولا لوم على من فعله ولا على من تركه .

غير أن حُكمَهُ يتردد بين الوجوب وبين الحرمة ، بحسب ما يعرض له من عوارض ، فيجب إذا كان تَحَقُّق الشفاء بسببه مُتَيَقَّناً ، كأن يكون بمنزلة تحقق الرِّيِّ من الشرب ، والشبع من الأكل ، ويحرم إذا كان تحقق الشفاء بسببه موهوماً .

السادسة : أن إجراء الفحص الطبي من قبل الطبيب أو الممرض يعتبر واجباً من واجباته ، لأن ضرورة العلاج تقتضيه .

كما أن الفحص إذا كان من رجل لامرأة أو العكس ، أو كان في مكان العورة ، فإنه لا يشرع إلا إذا دعت لذلك الضرورة أو الحاجة .

كما أن النظر إلى المحل الأشدِّ حرمة ، كالسوءتين ، يعتبر فيه مزيد تأكد الحاجة . ويجب أن يقتصر الفحص على مكان الداء ، الذي تندفع به الحاجة ، ويُسْتَر ما عداه .

السابعة : أن الجراحة غير المخوفة بجسم الإنسان من حيث الأصل جائزة بلا خلاف ، وأن المخوفة منها تكون واجبة ، حين يكون الخطر مختصاً بتركها أو يكون فيه أكثر ، كما أنها تكون محرمة ، حين يختص الخطر بفعلها أو يكون فيه أكثر .

أما حين يستوي خطر فعلها مع خطر تركها ، فللعلماء في حكم فعلها قولان : الجواز والحرمة .

الثامنة : أن مسؤولية الطبيب مشروعة ، دل عليها الكتاب والسنة والإجماع والعقل ، كما دلت عليها أقوال أهل العلم .

التاسعة : أن موجبات المسؤولية الطبية عشرة : العمد والخطأ ومخالفة أصول المهنة والجهل وتخلف إذن المريض وتخلف إذن ولي الأمر والغرور ورفض العلاج والمعالجات المحرمة وإفشاء سر المهنة .

العاشرة : أن جناية الطبيب إن كانت عمداً ، فحكمها حكم العمد ، وإن كانت خطأ ، فحكمها حكم خطأ .

الحادية عشرة : أن الأصول والقواعد الطبية قسمان :

الأول : القواعد المتفق عليها بين أهل الطب ، فالواجب على الطبيب التزامها والعمل بمقتضاها .

الثاني : القواعد التي ليست محل اتفاق بين أهل الاختصاص ، فيجوز للطبيب مخالفتها والعمل بما ترجح له أنه يؤدي إلى مصلحة المريض .

الثانية عشرة : أن المتطبب الجاهل ، ضامن لما تسبب في إتلافه ، من أنفس أو أطراف بسبب جهله ، وأن هذا محل إجماع بين المسلمين .

الثالثة عشرة :

١ ــ أن الإذن بمطلق المداواة ، لايتناول من الأعمال الطبية إلا ما جرت به العادة المُطَّرِدة .

٢ ــ أن الإذن ، لايشترط فيه أن يكون صريحاً ، بل يكفي أن يدل عليه شاهد الحال .

٣ ــ أن إذن الصغير لايعتبر ، إلا في المعالجات البسيطة ، التي جرت العادة على المسامحة في الإذن فيها .

الرابعة عشرة : أن لولي الأمر ، ممثلاً في وزارة الصحة ، الحق في منح الإذن ، والترخيص لمن هو أهل للمعالجة من الأطباء ، بمزاولة مهنة الطب .

الخامسة عشرة :

١ ــ أن إسعاف المريض الذي يخشى من تركه ازدياد المرض أو الهلاك ، يعتبر واجباً على الطبيب باتفاق الأئمة الأربعة ، كما أن تركه وعدم إسعافه ، يجعل الطبيب محلاً للمسؤولية .

٢ ــ أن مذاهب الأئمة الأربعة ، تدل على أن الطبيب الممتنع ، يجبر على العلاج .

٣ ــ أن أخذ الطبيب الأجرة على إسعافه للمرضى ، محل خلاف بين الفقهاء ، وأن الأولى هو استحقاقه للأجر .

السادسة عشرة : أن المريض يملك منافعه وأطرافه ، غير أنه لايملك حق إتلافها ، أو التصرف فيها فيما يضرها .

السابعة عشرة : أن كتمان سر المريض ، وعدم إذاعته حين لاتدعو الضرورة إلى كشفه ، يعد واجباً يأثم الطبيب بتركه .

أما حين تدعو الضرورة لكشفه ، فإن الواجب على الطبيب هو أن يكشف منه القدر الذي تدعو إليه الضرورة .

الثامنة عشرة : أن المسؤولية ترتفع عن الطبيب إذا تحقق بستة شروط : أن يكون عارفاً بالطب ، وأن يكون مأذوناً له من قبل المريض ، ومن قبل الحاكم مُمَثَّلاً في وزارة الصحة ، وألا يتعدى ما أمر به عمداً ولا خطأً وأن يكون عمله جائزاً شرعاً .

التاسعة عشرة : أن ما يختلف فيه الطبيب والمريض ، فإن الواجب فيه اعتبار قول الطبيب .

العشرون : أن إقرار الطبيب على نفسه ، بعمده أو بخطئه ، يعتبر حجة كافية لإثبات الحكم عليه .

الحادية والعشرون :

١ ــ أن أقوال أهل المعرفة والخبرة من الأطباء ، تعتبر حجة بذاتها في إثبات صحة الدعوى .

٢ ــ أن أقوالهم ليست من باب الشهادة ، وإنما هي من باب الخبر والرواية .

٣ ــ أن قول الخبير الواحد ، يكفي عند تعذر غيره .

٤ ــ أن شهادة الطبيبات والممرضات تقبل وتعتبر حجة لإثبات صحة الدعوى .

٥ ــ أن ما يختلف فيه أهل الخبرة له حالتان :

الأولى : أن يكون عدد الشهود في جانب المدعي ، مساوٍ لعدد الشهود في جانب المدعى عليه ، فحينئذ تتساقط شهادات الجميع لتعارضها .

الثانية : أن ترجح كفَّة أحد الطرفين على الأخرى ، فحينئذ يقوى قول من كان عدد شهوده أكثر ، ويلغى قول من كان عدد شهوده أقل .

الثانية والعشرون : أن كتابة التقارير الطبية ، وتوثيقها وحفظها في الملفات ، يعتبر أمراً مشروعاً ومندوباً إليه .

الثالثة والعشرون :

١ ــ أن أثر العمد هو القصاص .

٢ ــ أن أثر الخطأ هو الديّة على العاقلة .

٣ ــ أن أثر مخالفة أصول المهنة القصاص ، إن كانت المخالفة متعمدة ، والدية إن كانت خطأً .

٤ ــ أن تطبّب الجاهل ، ومثله الطبيب يتطبب في غير تخصصه ، يوجب تضمينه الدية ، وتعزيره ، وحجب الإذن عنه ، كما يوجب إرجاع الأجرة للمريض .

٥ ــ أن من عالج من الأطباء بدون إذن المريض ، يلزمه التأديب ، ويدفع الدية لو تسبب في إتلاف نفس فما دونها ، كما أنه لا يستحق الأجر على معالجته .

٦ ــ أن من عالج من الأطباء بدون إذن ولي الأمر ، فإنه أهل للتعزير .

٧ ــ أن الغرور بالقول والوصف ، يعتبر سبباً من الأسباب الموجبة للضمان ، وأن أثره هو القصاص إن كان عمداً والدية إن كان خطأً .

٨ ــ أن للعلماء في الطبيب الرافض لإسعاف المريض ، ثلاثة أقوال : منهم من يراه مستحقاً للقصاص ، ومنهم من يراه مستحقاً للدية ، ومنهم من يراه مستحقاً للتعزير .

٩ ــ أن أثر إذن المريض للطبيب بقتله ، مختلف فيه بين العلماء على ثلاثة أقوال ، كما في رفضه للعلاج .

١٠ ــ أن أثر المعالجات المحرمة بما دون القتل ، هو التعزير .

١١ ــ أن أثر إفشاء الطبيب لسر المريض ، الذي لا تدعو الضرورة لكشفه هو التعزير .

١٢ ــ أن أثر ستر سر المريض من قبل الطبيب ، هو ضمان الضرر المترتب على ستره وعدم الإخبار عنه .

ثانياً : النتائج العامة :

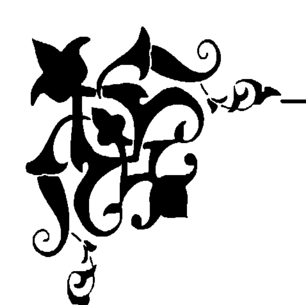
الأولى : ظهرت لي من خلال هذا البحث ، عظمة التشريع الإسلامي وسموّه ، وغزارة مادته ، وأن من يقف عليه ، فإنما يقف على منبع ثرٍّ لا ينضب .

الثانية : أن ما حوته موسوعات فقهاء الإسلام ، من اجتهادات واستنباطات ، تشهد على أنهم نذروا أنفسهم لخدمة الكتاب والسنة ، كما تشهد بأن عناية الله تعالى كانت تكلؤهم وترعاهم ، فجزاهم الله عنّا خير الجزاء .

الثالثة : أن بناء فقهنا ، يجب أن يكون منطلقه وركيزته ، هي المادة الفقهية المذهبية التي ورثناها ، ممن طرح الله تعالى البركة في مؤلفاتهم ، وحفظها لنا ، لأنها تكوّن الخميرة الضرورية اللازمة لصحة الاستنباط .

هذا أهم ما توصلت إليه من نتائج ، فإن كان صواباً ، فمن الله تعالى ، فله الحمد والمنّة ، وإن كان خطأً ، فمني ومن الشيطان .

وآخر دعوانا ، سبحان ربك رب العزة عما يصفون ، وسلام على المرسلين والحمد لله رب العالمين ، وصلى الله وسلم وبارك على سيدنا محمد وآله وصحبه .




الفهارس

الآيات

عدد رتبي	الآيات	أرقامها	الصفحة
	البقرة		
١	(يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص في القتلى)	١٧٨	٢٩٩
٢	(ولكم في الحياة قصاص يا أولي الألباب)	١٧٩	١٤٩ ــ ٣١٣
٣	(فمن كان منكم مريضاً أو على سفر فعدة من ايام أخر)	١٨٤	٩٠
٤	(فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم)	١٩٤	١٣٥ ــ ٢٠٠ ــ ٢٢٩
٥	(ولا تلقوا بأيديكم إلى التهلكة)	١٩٥	٩٨
٦	(فمن كان منكم مريضاً أو به أذى من رأسه ففدية من صيام أو صدقة أو نسك)	١٩٦	٩٠
٧	(واستشهدوا شهيدين من رجالكم فإن لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان ممن ترضون من الشهداء أن تضل إحداهما فتذكر إحداهما الأخرى)	٢٨٢	٢٨٧
٨	(يا أيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين إلى اجل مسمى فاكتبوه)	٢٨٢	٨٠
٩	(وليكتب بينكم كاتب بالعدل)	٢٨٢	٢٩٦
١٠	(ولاتكتموا الشهادة ومن يكتمها فإنه آثم قلبه)	٢٨٣	٢٨٧
	آل عمران		
١١	(وإذ أخذ الله ميثاق النبيين لما آتيتكم من كتاب وحكمة ثم جاءكم رسول مصدق لما معكم لتؤمنن به ولتنصرنه قال أأقررتم وأخذتم على ذلكم إصري قالوا أقررنا قال فاشهدوا وأنا معكم من الشاهدين)	٨١	٢٨٤
١٢	(ربنا وآتنا ما وعدتنا على رسلك)	١٩٤	١٩

	النساء		
١٣	(ولا تقتلوا أنفسكم)	٢٩	١٢٥
١٤	(وإن كنتم مرضى أو على سفر أو جاء أحد منكم من الغائط أو لامستم النساء فلم تجدوا ماء فتيمموا صعيدا طيباً)	٤٣	٩٠
١٥	(ولآمرنهم فليبتكن آذان الأنعام ولآمرنهم فليغيرن خلق الله)	١١٩	٣٢٦
١٦	(وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمنا إلاّ خطأً ومن قتل مؤمنا خطأً فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلّمة إلى أهله)	٩٢	١٥٩ ــ ٣٠١
	المائدة		
١٧	(وتعاونوا على البر والتقوى ولا تعاونوا على الأثم والعدوان)	٢	٢٠٠ ــ ٢٠١ ــ ٢٤٧
١٨	(من أجل ذلك كتبنا على بني اسرائيل أنه من قتل نفساً بغير نفس أو فساد في الأرض فكأنما قتل الناس جميعاً ومن أحياها فكأنما أحيا الناس جميعاً)	٣٢	١٢٧
١٩	(وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس والعين بالعين والأنف بالأنف والأذن بالأذن والسن بالسن والجروح قصاص)	٤٥	٢٩٩
	الأنعام		
٢٠	(ولا تقتلوا النفس التي حرم الله إلاّ بالحق ذلكم وصاكم به لعلكم تعقلون)	١٥١	١٣٢
	التوبة		
٢١	(ما على المحسنين من سبيل)	٩١	٢٠٢
٢٢	(وقل اعملوا)	١٠٥	٩٨
	النحل		
٢٣	(وان عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به)	١٩٤	١٣٥
	الاسراء		
٢٤	(وأوفوا بالعهد إن العهد كان مسؤولاً)	٣٤	١٨

الأحاديث النبوية

عدد رتبي	الحديث	الصفحة
	ـ أ ـ	
١	(إذا دخلتم على مريض فنفسوا له في أجله فإن ذلك لا يرد شيئاً ويطيب نفسه)	٥٨
٢	(إن دمائكم وأموالكم وأعراضكم عليكم حرام كحرمة يومكم هذا في بلدكم هذا في شهركم هذا)	١٣٢
٣	(أرأيت دواء نتداوى به ورقى نسترقيها وتقي نتقيها أترد من قدر الله شيئاً قال : إنها من قدر الله)	١٠٩
٤	(أيكما أطب فقالا : أو في الطب يا رسول الله فزعم زيد أن رسول الله ﷺ قال : أنزل الدواء الذي أنزل الأدواء)	٩٢
٥	(أيما أهل عرصه أصبح فيهم امرؤ جائع فقد برئت منهم ذمة الله)	٢٢٦
	ـ ب ـ	
٦	(بعث رسول الله ﷺ إلى أبيّ بن كعب طبيباً فقطع له عرقاً ثم كواه عليه)	١٨١
	ـ ث ـ	
٧	(ثلاث لا يكلمهم الله يوم القيامة ولا ينظر إليهم ولا يزكيهم ولهم عذاب أليم ، رجل على فضل ماء بالفلاة يمنعه من ابن السبيل ، ورجل بايع رجلا بسلعة بعد العصر فحلف له لأخذها له بكذا وكذا ، فصدقه وهو على غير ذلك ، ورجل بايع إماماً لا يبايعه إلاّ لدنيا ، فإن أعطاه منها وفى وإن لم يعطه منها لم يف)	٢٢٦
	ـ ع ـ	
٨	(العلم ثلاثة ، آية محكمة وسنة قائمة وفريضة عادلة)	٩٢
	ـ ك ـ	
٩	(كلكم راع وكلكم مسؤول عن رعيته ، والرجل راع على أهل بيته وهو مسؤول عنهم ، والمرأة راعية على بيت بعلها وولده وهي مسؤولة عنهم ، والعبد راع على مال سيده وهو مسؤول عنه ، ألاً فكلكم راع وكلكم مسؤول عن رعيته)	٢٠

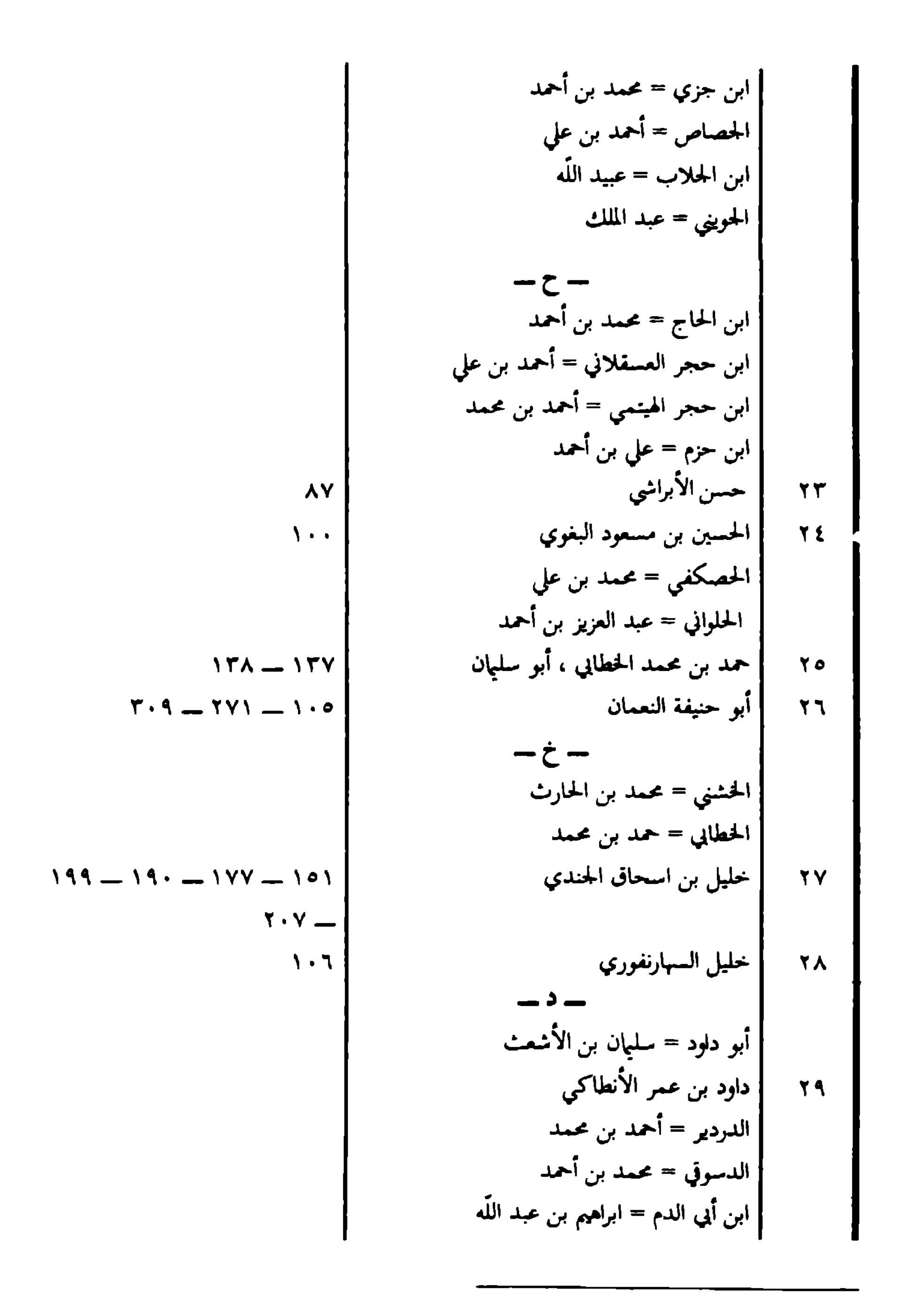
الشعر

القواعد الفقهية

	— و —	
٣٧	(الواجب لا يتقيد بوصف السلامة والمباح يتقيدُ به)	٢٧١
	— ي —	
٣٨	(يتحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام)	٣٠٩
٣٩	) يعطي الموجود حكم المعدوم للضرورة كالضرر اليسير في البيع لتعذر الاحراز منه)	٨٦ هـ
٤٠	(اليقين لايزول بالشك)	٢٩٤

الأعلام

عدد رتبي	القاعــدة	الصفحة
	ـ أ ـ	
١	ابراهيم بن عبد الله بن أبي الدم الحموي	٢٨٧ ــ ٢٨٩
٢	ابراهيم بن علي بن فرحون	٣٨ ــ ١٦٢ ــ ١٦١ ــ ١٧٥ ــ ١٩٠ ــ ٢٠٤ ــ ٢١٠ ــ ٢٢١ ــ ٢٦٦ ــ ٢٨٥ ــ ٢٩٠ ــ ٢٩٥ ــ ٣٠٨
١	ابراهيم بن محمد من مفلح	١٠٥ ــ ١٠٧ ــ ١٦١ ــ ١٩١ ــ ١٩٢ ــ ١٩٣ ــ ١٩٩ ــ ٢٠٠ ــ ٢١٨ ــ ٢٢١ ــ ٢٥٢ ــ ٢٧٠ ــ ٣٠٢
٤	ابراهيم بن محمد بن ابراهيم الاسفراييني	٢٢٠
٥	ابراهيم بن موسى الشاطبي	٩٩ ــ ١٠٤ ــ ١٢٥
٦	ابراهيم النخعي	١٤٤
٧	أحمد ابراهيم	٣١٢
٨	أحمد بن ادريس القرافي	١٧٩ ــ ١٩٥ ــ ١٩٧ ــ ٢٠١ ــ ٢٢٧



ملاحظة : الهوامش لا يشملها هذا الفهرس .

المصادر والمراجع

المخطوطات

١ ــ ابن بشتغير : أبو جعفر أحمد بن سعيد بن خالد اللخمي (ت ٥١٦ هـ)

نوازل ابن بشتغير ــ الخزانة العامة بالرباط ــ المغرب ، ١١٦٩٠ .

٢ ــ أبو الحسن : علي بن عبد الحق الزرويلي (ت ٧١٩ هـ)

تقييد على المدونة دار الكتب الوطنية بتونس ، ١٢٠٩٧ .

٣ ــ خليل بن اسحاق الجندي : (ت ٧٧٦ هـ)

التوضيح على مختصر ابن الحاجب ــ مكتبة الحرم النبوي الشريف .

٤ ــ ابن رسلان : شهاب الدين أبو العباس أحمد بن حسين بن حسن الرملي (ت ٨٤٤ هـ)

شرح سنن أبي داود ــ مكتبة لالللي ــ استانبول ، برقم ٥٠١ .

٥ ــ ابن أبي زيد : أبو محمد عبد الله القيرواني (ت ٣٨٦ هـ)

النوادر والزيادات ــ دار الكتب الوطنية بتونس ، ٥٧٢٩ ــ ٥٧٣٠ .

٦ ــ ابن شاس : نجم الدين (ت ٦١٠ هـ)

عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة ــ دار الكتب الوطنية بتونس ، ١٣٤٨٣ .

٧ ــ الشيرازي : محمود بن مسعود ولي الدين (ت ٧١٠ هـ)

بيان الحاجة الى الطب وآداب الأطباء ووصاياهم ــ دار الكتب المصرية ضمن مجموعة رسائل برقم (طب ٨٣٨٨ ميكروفلم) .

٨ ــ ابن العربي : أبو بكر محمد بن عبد الله (ت ٥٤٣ هـ)

القبس ، شرح موطأ الإمام مالك بن أنس ــ مكتبة نور عثمانية ، ١١١٥ .

٩ ــ ابن عرفة : أبو عبد الله محمد بن محمد الورغمي (ت ٨٠٣ هـ)

المختصر الفقهي ــ دار الكتب بتونس ج٣ ١٢١٤٧ .

١٠ ــ العقباني : محمد بن أحمد بن قاسم بن سعيد (ت ٨٧١ هـ)

تحفة الناظر وغنية الذاكر في حفظ الشعائر وتغيير المناكر ــ دار الكتب الوطنية بتونس ٨٩٥٠ .

١١ ــ المقري : أبو عبد الله محمد بن محمد التلمساني (ت ١٠٤١ هـ)

القواعد ــ دار الكتب الوطنية ، ١٤٦٨٢ .

المطبوعات

ـ أ ـ

الآلوسي : أبو الفضل شهاب الدين محمود البغدادي (ت ١٢٧٠ هـ)

١٢ ــ روح المعاني في تفسير القرآن والسبع المثاني (١ــ ٣٠) المطبعة الهاشمية ــ دمشق ، ١٣٧٨ هـ / ١٩٥٨ م .

ابراهيم بن سالم بن ضويان : (ت ١٣٥٣)

١٣ ــ منار السبيل في شرح الدليل ، ط١ ، المطبعة الهاشمية ــ دمشق ١٣٧٨ هـ / ١٩٥٨ م .

الأبي : أبو عبد الله محمد خليفة الوشتاني المالكي (ت ٨٣٨ هـ)

١٤ ــ إكمال المعلم بفوائد مسلم ، (١ ــ ٧) . مط . مع مكمل الإكمال ، ط١ ، مطبعة السعادة ــ مصر ١٣٢٧ هـ / ١٩٠٧ م .

أحمد شرف الدين :

١٥ ــ الأحكام الشرعية للأعمال الطبية ــ مطابع الكويت تايمز ــ مطبوعات المجلس الوطني للثقافة والفنون بالكويت ، ١٤٠٣ هـ / ١٩٨٣ م .

أحمد الهاشمي :

١٦ ــ القواعد الأساسية للغة العربية ــ نشر دار إحياء التراث ــ قطر (د ــ ت) .

ابن الأخوة : **محمد بن محمد بن أحمد القرشي (ت ٧٢٩ هـ)**

١٧ ــ معالم القربة في أحكام الحسبة ، نقل وتصحيح روبن ليوي ــ مطبعة دار الفنون ــ بكمبرج ، ١٣٥٨ هـ / ١٩٣٧ م .

الأردبيلي : يوسف بن ابراهيم (ت ٧٧٩ هـ)

١٨ ــ الأنوار لأعمال الأبرار (١ ــ ٢) ط الأخيرة ــ مطبعة المدلي ــ القاهرة ، ١٣٨٩ هـ / ١٩٦٩ م .

أسامة عبد الله قايد :

١٩ ــ المسؤولية الجنائية للأطباء ، دراسة مقارنة في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي ــ نشر دار النهضة العربية ــ مصر ، ١٤٠٧ هـ / ١٩٨٧ م .

الإستروشيني : محمود بن الحسين

٢٠ ــ جامع أحكام الصغار (١ ــ ٢) بهامش جامع الفصولين . ط١ ، المطبعة الأزهرية ، ١٣٠٠ هـ .

أبو الأصبغ : عيسى بن سهل الأندلسي (ت ٤٨٦ هـ)

٢١ ــ وثائق في الطب الإسلامي ووظيفته في معاونة القضاء بالأندلس ــ مستخرجة من الأحكام الكبرى ، دراسة وتحقيق د . عبد الوهاب خلاف ، ط١ ، توزيع المركز العربي الدولي للإعلام ــ القاهرة ، ١٤٠٢ هـ / ١٩٨٢ م .

الآمدي : سيف الدين علي بن علي بن محمد (ت ٦٣١ هـ)

٢٢ ــ الإحكام في أصول الأحكام (١ ــ ٤) تحقيق د . سيد الجميلي ، نشر دار الكتاب العربي ــ بيروت ، ١٤٠٦ هـ .

الأمير : محمد بن محمد بن أحمد السنباوي (ت ١٢٣٢ هـ)

٢٣ ــ مسائل لا يعذر فيها بالجهل على مذهب الإمام مالك ــ شرح منظومة بهرام ، تحقيق الشيخ ابراهيم المختار الجبرتي الزيلعي ، ط٢ ، دار الغرب ، ١٤٠٦ هـ / ١٩٨٦ م .

الأنصاري : أبو يحيى زكريا بن محمد (ت ٩٢٦ هـ)

٢٤ ــ عماد الرضا ببيان آداب القضاء ، بذيله فتح الرؤوف للمناوي ، ط١ ، الدار السعودية ، ١٤٠٦ هـ / ١٩٨٦ م .

٢٥ ــ فتاوى شيخ الإسلام أبي يحيى ــ عالم الكتب ــ بيروت (د ــ ت) .

الأنطاكي : داود بن عمر البصير (ت ١٠٠٨ هـ)

٢٦ ــ تذكرة أولي الألباب والجامع للعجب العجاب (١ ــ ٢) ، مطبعة مصطفى البابي الحلبي ــ القاهرة ، ١٣٧١ هـ / ١٩٥١ م .

ــ ب ــ

الباجي : أبو الوليد سليمان بن خلف (ت ٤٧٤ هـ)

٢٧ ــ فصول الأحكام وبيان ما مضى عليه العمل عند الفقهاء والحكام ، تحقيق د . محمد أبو الأجفان ، الدار العربية للكتاب ، والمؤسسة الوطنية للكتاب ، تونس ١٤٠٥ هـ .

٢٨ ــ المنتقى شرح الموطأ (١ ــ ٧) ، ط١ ، مطبعة السلطان عبد الحفيظ ــ مصر ، ١٣٨٨ هـ / ١٩٦٦ م .

البجيرمي : الشيخ سليمان (ت ١٢٢١ هـ)

٢٩ ــ حاشية البجيرمي على شرح الخطيب والمسماة بتحفة الحبيب (١ ــ ٤) ، مطبعة التقدم العلمية ــ دمشق ، ١٣٤٨ هـ / ١٩٢٦ م .

البخاري : محمد بن اسماعيل (ت ٢٥٦ هـ)

٣٠ ــ صحيح البخاري بشرح فتح الباري (١ ــ ١٣) ، المطبعة الخيرية ــ القاهرة ، ١٣٧١ هـ / ١٩٥١ م .

البرسوي : اسماعيل حقي بن مصطفى الاستانبولي (ت ١١٣٧ هـ)

٣١ ــ روح البيان (١ ــ ١٠) ، دار احياء التراث العربية ــ بيروت ، (د ــ ت) .

ابن البزاز : الشيخ حافظ الدين محمد بن محمد بن شهاب (ت ٨٢٧ هـ)

٣٢ ــ الجامع الوجيز (الفتاوى البزازية) (٤ ــ ٦) بهامش الفتاوى الهندية ، مطبعة بولاق ، ١٣١٠ هـ / ١٨٨٧ م .

البعلي : أحمد بن عبد الله بن أحمد (ت ١١٨٩ هـ)

٣٣ ــ الروض الندي شرح كافي المبتدي ــ المطبعة السلفية ــ القاهرة (د ــ ت) .

البعلي : علاء الدين أبو الحسن علي بن محمد الحنبلي المعروف بابن اللحام (ت ٨٠٣ هـ)

٣٤ ــ المختصر في أصول الفقه ، تحقيق د . محمد مظهر بقا ــ دار الفكر دمشق ، ١٤٠٠ هـ / ١٩٨٠ م .

البغدادي : الحافظ أبو بكر أحمد بن علي بن ثابت الخطيب (ت ٤٦٢ هـ)

٣٥ ــ الفقيه والمتفقه (١ ــ ٢) ، ط٢ ، دار الكتب العلمية ــ بيروت ، ١٤٠٠ هـ / ١٩٨٠ م .

البغدادي : غياث الدين أبو محمد بن غانم بن محمد (ت بعد ١٠٢٧ هـ)

٣٦ ــ مجمع الضمانات ــ المطبعة الخيرية ــ مصر ، ١٣٠٨ هـ .

البغدادي : موفق الدين عبد اللطيف (ت ٦٢٩ هـ)

٣٧ ــ الطب من الكتاب والسنة ، تحقيق عبد المعطي قلعجي ، ط١ ، دار المعرفة ــ بيروت ، ١٤٠٦ هـ / ١٩٨٦ م .

البغوي : الإمام أبو محمد الحسين بن مسعود الفراء (ت ٥١٦ هـ)

٣٨ ــ شرح السنة (١ ــ ٩) ، تحقيق شعيب الأرناؤوط وزهير الشاويش ــ مطبعة المكتب الإسلامي ــ (د ــ ت) .

البناني : أبو عبد الله محمد بن الحسن بن مسعود (ت ١١٩٤ هـ)

٣٩ ــ حاشية البناني على شرح الزرقاني (١ ــ ٨) ، بهامش شرح الزرقاني ــ مطبعة محمد أفندي مصطفى ــ مصر ، (د ــ ت) .

البهوتي : الشيخ منصور بن يونس بن صلاح الدين بن ادريس (ت ١٠٥١ هـ)

٤٠ ــ كشاف القناع على متن الاقناع (١ ــ ٦) ، ط١ ، المطبعة العامرة الشرقية ، مصر ، ١٣١٩ هـ / ١٨٩٨ م .

٤١ ــ الروض المربع شرح زاد المستقنع بهامش حاشية ابن قاسم (١ ــ ٧) ، طبع بيروت .

ــ ت ــ

الترمذي : أبو عيسى محمد بن عيسى بن سورة (ت ٢٧٩ هـ)

٤٢ ــ سنن الترمذي بشرح عارضة الأحوذي (١ ــ ١٣) ، دار الكتب العلمية ــ بيروت (د ــ ت) .

التنبكتي : أبو العباس أحمد بن أحمد المعروف ببابا التنبكتي (ت ١٠٣٢ هـ)

٤٣ ــ نيل الابتهاج بتطريز الديباج ، بهامش الديباج المذهب لابن فرحون ، دار الكتب العلمية ــ بيروت (د ــ ت) .

التهانوي : ظفر أحمد العثماني (ت ١٣٩٤ هـ) على ضوء ما أفاده الشيخ أشرف علي التهانوي (ت ١٣٦٣ هـ)

٤٤ ــ إعلان السنن (١ ــ ١٨) ، إدارة القرآن الكريم والعلوم الإسلامية ، كراتشي (د ــ ت) .

ابن تيمية : تقي الدين أحمد الحراني (ت ٧٩٠ هـ)

٤٥ ــ مجموع الفتاوى (١ ــ ٣٧) ، جمع وترتيب عبد الرحمن بن قاسم وابنه محمد ، ط٢ ، مكتبة المعارف ــ الرباط ، ١٤٠١ هـ / ١٩٨١ م .

ــ ج ــ

ابن جزي : أبو القاسم محمد بن أحمد (ت ٧٤١ هـ)

٤٦ ــ قوانين الأحكام الشرعية ــ دار العلم للملايين ــ بيروت ، ١٣٨٨ هـ / ١٩٦٦ م .

الجصاص : أحمد بن علي الرازي (ت ٣٧٠ هـ)

٤٧ ــ أحكام القرآن الكريم (١ ــ ٣) ، مطبعة الأوقاف الإسلامية ، دار الخلافة العلية ، ١٣٣٥ هـ .

ابن الجلاب : أبو القاسم عبيد الله (ت ٣٧٨ هـ)

٤٨ ــ التفريع (١ ــ ٢) ، دار الغرب الإسلامي ــ بيروت ، ١٤٠٧ هـ / ١٩٨٧ م .

الجمل : الشيخ سليمان بن عمر بن منصور العجيلي (ت ١٢٠٤ هـ)

٤٩ ــ حاشية الجمل على شرح المنهج ــ مطبعة مصطفى محمد ــ مصر (د ــ ت) .

جوزيف داود :

٥٠ ــ المسؤولية الطبية المدنية والجزائية وتأمين الأطباء من المسؤولية عن أخطائهم ، ط١ ، مطبعة الانشاء ، ١٤٠٧ هـ / ١٩٨٧ م .

الجويني : إمام الحرمين أبو المعالي عبد الملك بن عبد الله (ت ٤٧٨ هـ)
٥١ ــ غياث الأمم في التياث الظلم ، تحقيق د . عبد العظيم الديب ، ط١ ، دار إحياء التراث ــ قطر ، ١٤٠٠ هـ .

ــ ح ــ

ابن الحاج : أبو عبد الله محمد بن محمد العبدري (ت ٧٣٧ هـ)
٥٢ ــ المدخل إلى تنمية الأعمال بتحسين النيات (١ ــ ٤) ، مطبعة مصطفى البابي الحلبي ــ مصر ، ١٣٨٠ هـ ..
الحاكم : أبو عبد الله محمد بن عبد الله (ت ٤٠٥ هـ)
٥٣ ــ المستدرك على الصحيحين (١ ــ ٢) ، وبذيله تلخيص المستدرك للذهبي ــ مطبعة دائرة المعارف العثمانية ــ حيدرآباد ــ الهند (د ــ ت) .
ابن حجر العسقلاني : الحافظ أبي الفضل شهاب الدين أحمد بن علي (ت ٨٥٢ هـ)
٥٤ ــ فتح الباري شرح صحيح البخاري (١ ــ ١٣) ، ط١ ، المطبعة الخيرية ــ مصر ، ١٣١٩ هـ .
٥٥ ــ لسان الميزان (١ ــ ٧) ، ط١ ، مطبعة مجلس دائرة المعارف النظامية ــ حيدرآباد ــ الهند ، ١٣٢٩ هـ .
ابن حجر الهيتمي : الشيخ أبي العباس أحمد بن شهاب الدين (ت ٩٧٤ هـ)
٥٦ ــ تحرير المقال في آداب وأحكام وفوائد يحتاج إليها مؤدبو الأطفال ، ط٢ تحقيق محمد الدّبس ــ دار ابن كثير ــ دمشق ، بيروت ، ١٤٠٧ هـ .
٥٧ ــ تحفة المحتاج بشرح المنهاج (١ ــ ٨) ، المطبعة الميمنية ــ مصر (د ــ ت) .
٥٨ ــ الفتاوى الكبرى وبهامشه فتاوى شمس الدين الرملي (١ ــ ٤) ، مكتبة ومطبعة المشهد الحسيني ــ مصر (د ــ ت) .
٥٩ ــ فتح الجواد شرح الإرشاد على متن الأرشاد لشرف الدين المقري ، ط٢ ، مطبعة مصطفى البابي الحلبي ــ مصر ، ١٣٩١ هـ / ١٩٧١ م .
ابن حزم : الإمام أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد الظاهري (ت ٤٥٦ هـ)
٦٠ ــ المحلى شرح المجلى (١ ــ ١٢) ، المطابع المنيرية ، ١٣٥٠ هـ .
حسن زكي الأبراشي :
٦١ ــ مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية ، دار النشر للجامعات المصرية ، (د ــ ت) .

حسن أبو عائشة :

٦٢ ــ قضايا وعبر من ملفات اللجنة الطبية الشرعية بالمملكة العربية السعودية في الفترة مابين ١٣٩٩ ــ ١٤٠٢ ، بحث مرقون على الآلة الكاتبة .

حسن ضياء نوري :

٦٣ ــ الطب القضائي والآداب المهنية الطبية ــ مطابع مؤسسة دار الكتب للطباعة والنشر ، جامعة الموصل (د ــ ت) .

الحصكفي : محمد علاء الدين (ت ١٠٨٨ هـ)

٦٤ ــ الدر المختار شرح تنوير الأبصار (١ ــ ٨) ، مط . مع رد المحتار ، ط٢ ، مطبعة مصطفى البابي الحلبي ــ مصر ، ١٣٨٦ هـ / ١٩٦٦ م .

الحطاب : أبو عبد الله محمد بن محمد الرعيني (ت ٩٥٤ هـ)

٦٥ ــ تحرير الكلام في مسائل الالتزام ، تحقيق عبد السلام محمد الشريف ، ط١ ، دار الغرب الإسلامي ــ بيروت ، ١٤٠٤ هـ / ١٩٨٤ م .

٦٦ ــ مواهب الجليل لشرح مختصر خليل (١ ــ ٦) ، بهامشه التاج والإكليل ، مطبعة السعادة ــ مصر ، ١٣٢٨ هـ .

ابن حنبل : الإمام أبو عبد الله أحمد بن حنبل (ت ٢٤١ هـ)

٦٧ ــ مسند الإمام أحمد ، بهامشه منتخب كنز العمال في سنن الأقوال والأفعال للمتقي الهندي (١ ــ ٦) ، المطبعة الميمنية ــ مصر ، ١٣١٣ هـ .

ــ خ ــ

الخرشي : الشيخ أبو عبد الله محمد (ت ١١٠٢ هـ)

٦٨ ــ شرح الخرشي على مختصر خليل (١ ــ ٨) ، مط . مع حاشية الشيخ علي العدوي ــ مطبعة بولاق ــ مصر ، ١٢٩٧ هـ / ١٩٧٧ م .

الخشني : أبو عبد الله محمد بن الحارث بن أسد (ت ٣٦١ هـ)

٦٩ ــ أصول الفتيا في الفقه المالكي ، تحقيق المجدوب ، أبو الأجفان ، بطيخ ، الدار العربية للكتاب ــ تونس ، ١٤٠٥ هـ / ١٩٨٥ م .

الخطابي : أبو سليمان حمد بن محمد البستي (ت ٣٨٨ هـ)

٧٠ ــ معالم السنن (١ ــ ٤) ، بذيل مختصر أبي داود للمنذري ــ مطبعة أنصار السنة ، ١٣٦٧ هـ / ١٩٤٨ م .

الخفيف : الأستاذ علي

٧١ ــ الضمان في الفقه الإسلامي (١ ــ ٢) ، معهد البحوث والدراسات العربية ــ المطبعة الفنية الحديثة ، ١٣٩١ هـ / ١٩٧١ م .

ابن خلدون : أبو زيد عبد الرحمن بن محمد بن محمد (ت ٨٠٨ هـ)

٧٢ ــ المقدمة ، ط١ ، دار المصحف ــ مصر (د ــ ت) .

ابن خلكان : أبو العباس شمس الدين أحمد بن أبي بكر (ت ٦٨١ هـ)

٧٣ ــ وفيات الأعيان و أنباء أبناء الزمان (١ ــ ٨) ، تحقيق إحسان عباس ، دار الثقافة .

خليل بن اسحاق الجندي :

٧٤ ــ مختصر خليل مع شرح الزرقاني (١ ــ ٨) ، مطبعة محمد أفندي مصطفى ــ مصر (د ــ ت) .

ــ د ــ

داماد أفندي : عبد الرحمن بن محمد بن سليمان المعروف بشيخي زاده (ت ١٠٧٨ هـ)

٧٥ ــ مجمع الأنهر شرح ملتقى الأبحر (١ ــ ٢) ، بهامش الدر المنتقى في شرح المنتقى للحصكفي ــ دار الطباعة العامرة ، المطبعة العثمانية ، ١٣٢٧ هـ / ١٩٠٧ م .

أبو داود : سليمان بن الأشعث السجستاني (ت ٢٧٥ هـ)

٧٦ ــ سنن أبي داود بهامش بذل المجهود (١ ــ ١٢) ، مطبعة ندوة العلماء ، لكنو ، ١٣٩٢ هـ / ١٩٧٢ م .

٧٧ ــ مسائل الإمام أحمد ، دار المعرفة ــ بيروت (د ــ ت) .

الدردير : أحمد بن محمد (ت ١٢٠١ هـ)

٧٨ ــ الشرح الصغير (١ ــ ٤) ، بهامشه حاشية الصاوي ، أخرجه ونسقه كمال وصفي ــ دار المعارف ــ مصر ، ١٣٩٤ هـ / ١٩٧٤ م .

الدسوقي : محمد بن عرفة المالكي (ت ١٢٣٠ هـ)

٧٩ ــ حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (١ ــ ٤) ، مطبعة عيسى البابي الحلبي ــ مصر (د ــ ت) .

ابن أبي الدم : ابراهيم بن عبد الله الحموي الشافعي (ت ٦٤٢ هـ)

٨٠ ــ أدب القضاء (الدرر المنظومات في الأقضية والحكومات) ، تحقيق محمد مصطفى الزحيلي ، ط٢ ، دار الفكر ــ دمشق ، ١٤٠٢ هـ / ١٩٨٢ م .

الدهلوي : أحمد بن عبد الرحيم شاه ولي الله الحنفي الهندي (١١٧٦ هـ)

٨١ ــ حجة الله البالغة (١ ــ ٢) المطبعة الخيرية ، ١٣٢٢ هـ / ١٩٠٢ م .

ــ ذ ــ

الذهبي : شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان بن قيماز (ت ٧٤٨ هـ)

٨٢ ــ تلخيص المستدرك (١ ــ ٢) ، بذيل المستدرك على الصحيحين ، مطبعة دار المعارف العثمانية ــ حيدرآباد ــ الهند (د ــ ت) .

٨٣ ــ الطب النبوي ، تحقيق أحمد رفعت البدراوي ، ط٢ ، دار إحياء العلوم ، بيروت ، ١٤٠٦ هـ / ١٩٨٦ م .

ــ ر ــ

الرازي : أبو بكر محمد بن زكريا (ت ٣١٣ هـ)

٨٤ ــ أخلاق الطبيب تحقيق وتقديم الدكتور عبد اللطيف محمد العبد ط٢ نشر المكتبة العصرية ــ صيدا ١٤٠٠ هـ .

الرازي : فخر الدين محمد بن عمر بن الحسين (ت ٦٠٦ هـ)

٨٥ ــ المحصول في علم أصول الفقه ، دراسة وتحقيق د . طه جابر فياض العلواني ، ط١ ، نشر لجنة البحوث ، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية ، مطابع الفرزدق التجارية ، ١٣٩٩ هـ / ١٩٧٩ م .

الرافعي : الإمام أبو القاسم عبد الكريم بن محمد (ت ٦٢٣ هـ)

٨٦ ــ فتح العزيز شرح الوجيز ، بذيل المجموع للنووي ــ مطبعة التضامن الأخوي ، ١٣٤٤ هـ .

ابن رجب : الحافظ أبو الفرج عبد الرحمن بن رجب الحنبلي (ت ٧٩٥ هـ)

٨٧ ــ القواعد في الفقه الإسلامي ، طبع مؤسسة نبع ، نشر مكتبة الكليات الأزهرية ، (د ــ ت) .

ابن رشد الجد : أبو الوليد محمد بن أحمد القرطبي (ت ٥٢٠ هـ)

٨٨ ــ البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل في المسائل المستخرجة ، (١ ــ ٢٠) ، تحقيق أساتذة من علماء المغرب ــ دار الغرب الإسلامي ــ بيروت ، إدارة إحياء التراث الإسلامي ــ قطر ، ١٤٠٤ هـ / ١٩٨٤ م ــ ١٤٠٦ هـ / ١٩٨٦ م .

٨٩ ــ الجامع من المقدمات ، تحقيق د . المختار التليلي ، ط١ ، دار الفرقان ، عمان ، الأردن ، ١٤٠٥ هـ / ١٩٨٥ م .

٩٠ ــ فتاوى ابن رشد (١ ــ ٣) ، تحقيق د . المختار التليلي ، دار الغرب الإسلامي ، بيروت ، ١٤٠٧ هـ / ١٩٨٧ م .

٩١ ــ المقدمات الممهدات لبيان ما اقتضته رسوم المدونة من الأحكام الشرعيات

والتحصيلات المحكمات الشرعيات لأمهات مسائلها المشكلات ، ط١ ، مطبعة السعادة ــ محمد ساسي المغربي ، ١٣٢٥ هـ .

ابن رشد الحفيد : محمد بن أحمد بن محمد القرطبي (ت ٥٩٥ هـ)

٩٢ ــ بداية المجتهد ونهاية المقتصد (١ ــ ٢) ، دار الفكر ــ دمشق (د ــ ت) .

الرصَّاع : أبو عبد الله محمد الأنصاري (ت ٨٤٩ هـ)

٩٣ ــ شرح حدود ابن عرفة ، ط١ ، المطبعة التونسية ــ سوق البلاط ــ تونس ، ١٣٥٠ هـ .

الرملي : خير الدين بن أحمد بن علي الأيوبي (ت ١٠٨١ هـ)

٩٤ ــ الفتاوى الخيرية لنفع البرية (١ ــ ٢) ، ط١ ، المطبعة الأميرية ــ بولاق ، ١٣٠٠ هـ .

الرملي : شمس الدين محمد بن أحمد بن شهاب (ت ١٠٠٤ هـ)

٩٥ ــ نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج (١ ــ ٨) ، ومعه حاشية الشبراملسي والرشيدي ــ مطبعة مصطفى البابي الحلبي ــ مصر ، ١٣٨٦ هـ .

الزحيلي : محمد مصطفى

٩٦ ــ وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية (١ ــ ٢) ، ط١ ، مكتبة دار البيان ــ بيروت ، ١٤٠٢ هـ / ١٩٨٢ م .

الزحيلي : وهبة

٩٧ ــ نظرية الضمان في الفقه الإسلامي ــ دار الفكر ــ دمشق ، ١٤٠٢ هـ .

الزرقا : الشيخ أحمد بن محمد (ت ١٣٥٧ هـ)

٩٨ ــ شرح القواعد الفقهية ، مراجعة عبد الستار أبو غده ، ط١ ، دار الغرب الإسلامي ، ١٤٠٣ هـ .

الزرقاني : عبد الباقي بن يوسف (ت ١٠٩٩ هـ)

٩٩ ــ شرح الزرقاني على مختصر خليل بهامشه حاشية البناني (١ ــ ٨) مطبعة محمد أفندي مصطفى ــ مصر (د ــ ت) .

الزركشي : الإمام بدر الدين محمد بهادر (ت ٧٩٤ هـ)

١٠٠ ــ المنثور في القواعد (١ ــ ٣) ، تحقيق د . تيسير فائق أحمد محمود ــ مطبعة مؤسسة الفليج للطباعة والنشر ــ الكويت ، ١٤٠٢ هـ / ١٩٨٢ م .

الزركلي : خير الدين

١٠١ ــ الأعلام (١ ــ ٨) ، ط٤ ، دار العلم للملايين ، ١٣٩٩ هـ / ١٩٧٩ م .

أبو زهرة : الشيخ محمد أحمد

١٠٢ ـــ الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي ، دار الفكر العربي ـــ القاهرة ، (د ـــ ت) .

الزوزني : حسين بن أحمد (ت ٤٨٦ هـ)

١٠٣ ـــ شرح المعلقات ، دار المعارف ـــ بيروت ، (د ـــ ت) .

ابن أبي زيد : أبو محمد عبد الله بن عبد الرحمن القيرواني (ت ٣٨٦ هـ)

١٠٤ ـــ الجامع في السنن والآداب والتاريخ والمغازي ، تحقيق د . محمد أبو الأجفان و د . عثمان بطيخ ، ط٣ ، مؤسسة الرسالة ، (د ـــ ت) .

الساعاتي : أحمد بن عبد الرحمن البنا (ت بعد ١٣٧١ هـ)

١٠٥ ـــ الفتح الرباني ترتيب مسند الإمام أحمد بن حنبل الشيباني (١ ـــ ٢٤) ، ط١ ، مطبعة الإخوان المسلمين ، ١٣٧١ هـ .

١٠٦ ـــ مختصر بلوغ الأماني بذيل الفتح الرباني ط١ ، مطبعة الإخوان المسلمين ، ١٣٧١ هـ .

ابن السبكي : تاج الدين عبد الوهاب بن علي (ت ٧٧١ هـ)

١٠٧ ـــ معيد النعم ومبيد النقم ، ط١ ، دار الكتاب العربي ـــ مصر ، ١٣٦٧ هـ / ١٩٤٨ م .

سحنون : عبد السلام بن سعيد القيرواني (ت ٢٤٠ هـ)

١٠٨ ـــ المدونة الكبرى (١ ـــ ٤) ، دار الفكر ـــ بيروت ، ١٣٩٨ هـ / ١٩٧٨ م .

السرخسي : شمس الأئمة أبو بكر محمد بن أحمد بن أبي سهل الحنفي (ت ٣٤٩ هـ)

١٠٩ ـــ المبسوط (١ ـــ ٣٠) ، ط١ ، مطبعة السعادة ـــ مصر ، ١٣٢٠ هـ .

ابن سعد : أبو عبد الله محمد الزهري (ت ٢٣٠ هـ)

١١٠ ـــ الطبقات الكبرى (١ ـــ ٨) ، دار صادر ـــ بيروت ، (د ـــ ت) .

السفاريني : محمد بن أحمد بن سالم (ت ١١٨٨ هـ)

١١١ ـــ غذاء الألباب شرح منظومة الآداب (١ ـــ ٢) ، مطبعة الحكومة بمكة المكرمة ، ١٣٩٣ هـ .

ابن سلمون : أبو القاسم سلمون بن علي بن عبد الله الكناني (ت ٧٦٧ هـ)

١١٢ ـــ العقد المنظم للحكام (١ ـــ ٢) ، بهامش تبصرة الحكام ، ط١ ، المطبعة العامرة الشرفية ـــ مصر ، ١٣٠١ هـ .

سليمان بن محمد أحمد

١١٣ ـــ ضمان المتلفات في الفقه الإسلامي ، ط١ ، مطبعة السعادة ـــ مصر ، ١٤٠٥ هـ / ١٩٨٥ م .

السهارنفوري : خليل أحمد (ت ١٣٤٦ هـ)

١١٤ ــ بذل المجهود شرح سنن أبي داود (١ ــ ١٢) ، مطبعة ندوة العلماء ، لكنوء ، الهند ، ١٣٩٢ هـ / ١٩٧٢ م .

السيوطي : جلال الدين عبد الرحمن الشافعي (ت ٩١١ هـ)

١١٥ ــ الجامع الصغير (١ ــ ٢) ، المطبعة الخيرية ــ القاهرة ، (د ــ ت) .

١١٦ ــ الأشباه والنظائر ، ط ١ ، دار الكتب العلمية ــ بيروت ، ١٤٠٣ هـ .

ــ ش ــ

الشاطبي : أبو اسحاق ابراهيم بن موسى اللخمي (ت ٧٩٠ هـ)

١١٧ ــ الموافقات في أصول الأحكام (١ ــ ٤) ، تعليق الشيخ محمد عبد الله دراز ، دار المعرفة ــ بيروت (د ــ ت) .

الشافعي : أبو عبد الله محمد بن ادريس (ت ٢٠٤ هـ)

١١٨ ــ الأم (١ ــ ٧) ، بهامشه مختصر المزني ، مطبعة بولاق ، ١٣٢١ هـ .

١١٩ ــ الرسالة ، تحقيق الشيخ محمد أحمد شاكر ، دار التراث ــ القاهرة ، ١٣٩٩ هـ / ١٩٧٩ م .

الشبراملسي : أبو الضياء نور الدين علي بن علي (ت ١٠٨٧ هـ)

١٢٠ ــ حاشية الشبراملسي على نهاية المحتاج بهامش نهاية المحتاج للرملي (١ ــ ٨) ، مطبعة مصطفى البابي الحلبي ــ مصر ، ١٣٨٦ هـ .

ابن الشحنة : أبو الوليد ابراهيم بن محمد بن محمد (ت ــ ٨٨٢ هـ)

١٢١ ــ لسان الحكام في معرفة الأحكام مع معين الحكام ، ط٢ ، مطبعة مصطفى البابي الحلبي ــ مصر ، ١٣٩٣ هـ / ١٩٧٣ م .

الشربيني : محمد بن أحمد (ت ٩٧٧ هـ)

١٢٢ ــ مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج (١ ــ ٤) مطبعة مصطفى البابي الحلبي ــ القاهرة ، ١٣٧٧ هـ .

الشعبي : أبو المطرف عبد الرحمن بن قاسم (ت ٤٩٩ هـ)

١٢٣ ــ الأحكام (١ ــ ٢) ، تحقيق د . الصادق الحلوي ، رسالة دكتوراه حلقة ثالثة مرقونة بالآلة الكاتبة بمكتبة معهد أصول الدين ، ١٤٠٢ هـ / ١٩٨٢ م .

الشوكاني : محمد بن علي بن محمد (ت ١٢٥٠ هـ)

١٢٤ ــ فتح القدير الجامع بين فني الرواية والدراية من علم التفسير (١ ــ ٤) ، دار المعرفة ــ بيروت ، ١٤٠١ هـ / ١٩٨١ م .

الشيباني : الحافظ أحمد بن عمر بن أبي عاصم (ت ٢٨٧ هـ)

١٢٥ ــ كتاب الديات ، تحقيق عبد الله الحاشري ، ط١ ، دار الأرقم ــ الكويت ، ١٤٠٠ هـ / ١٩٨٠ م .

الشيزري : عبد الرحمن بن نصر (ت ٥٨٩ هـ)

١٢٦ ــ نهاية الرتبة في طلب الحسبة ، تحقيق د . السيد الباز العريني ، ط٢ ، دار الثقافة ــ بيروت ، ١٤٠١ هـ / ١٩٨١ م .

ــ ص ــ

الصاوي : أحمد بن محمد المالكي (ت ١٢٤١ هـ)

١٢٧ ــ حاشية الصاوي على الشرح الصغير (١ ــ ٦) ، مطبعة عيسى البابي الحلبي ــ مصر ، ١٣٩٦ هـ .

ابن الصلاح : تقي الدين أبو عمرو عثمان بن عبد الرحمن بن موسى الشهرزوري الكردي (ت ٦٤٣ هـ)

١٢٨ ــ أدب المفتي والمستفتي ، تحقيق د . موفق بن عبد الله بن عبد القادر ، ط١ ، عالم الكتب ، ١٤٠٧ هـ .

١٢٩ ــ فتاوى ابن الصلاح ، ط١ ، دار المعرفة ــ بيروت ١٤٠٦ هـ / ١٩٨٦ م .

الصنعاني : أبو بكر عبد الرزاق بن همام بن نافع (ت ٢١١ هـ.)

١٣٠ ــ المصنف (١ ــ ١١) ، دار العلم للملايين ــ بيروت ، ١٣٩١ هـ / ١٩٧٢ م .

ــ ط ــ

الطبري : أبو جعفر محمد بن جرير (ت ٣١٠ هـ)

١٣١ ــ جامع البيان عن تأويل آي القرآن (١ ــ ٣٠) ، تحقيق محمود شاكر ــ دار المعارف ــ مصر ، (د ــ ت) .

الطحاوي : أبو جعفر أحمد بن محمد بن سلامة الأسدي (ت ٣٢١ هـ)

١٣٢ ــ مختصر الطحاوي ، مطبعة دار الكتاب العربي ــ القاهرة ، ١٣٧٠ هـ .

الطحطاوي : أحمد بن محمد بن اسماعيل (ت ١٢٣١ هـ)

١٣٣ ــ حاشية الطحطاوي على الدر المختار (١ ــ ٤) المطبعة العامرة ــ القاهرة ، ١٢٣٨ هـ .

الطرابلسي : علاء الدين أبو الحسن علي بن خليل الحنفي (ت ٨٤٤ هـ)
١٣٤ ــ معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام ويليه لسان الحكام لأبي الوليد المعروف بابن الشحنة ، ط٢ ، مطبعة مصطفى البابي الحلبي ــ مصر ، ١٣٩٣ هـ / ١٩٧٣ م .
الطوري : عبد القادر بن عثمان القاهري (ت ١٠٣٠ هـ)
١٣٥ ــ تكملة البحر الرائق ، مط . مع البحر الرائق (الجزء ٨) ، مطبعة دار المعارف ــ بيروت ، (د ــ ت) .
ابن طولون : شمس الدين محمد بن أحمد بن علي الدمشقي الحنفي (ت ٩٥٣ هـ)
١٣٦ ــ المنهل الروي في الطب النبوي ، ط١ ، المطبعة العزيزية ــ حيدرآباد ، ١٤٠٧ هـ / ١٩٨٧ م .

ــ ع ــ

ابن عابدين : محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز (ت ١٢٥٢ هـ)
١٣٧ ــ حاشية ابن عابدين المسماة (رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار) (١ ــ ٨) ، مطبعة مصطفى البابي الحلبي ــ مصر ، ١٣٨٦ هـ / ١٩٦٦ م .
عباس حسن :
١٣٨ ــ النحو الوافي (١ ــ ٣) ، ط ٦ ، دار المعارف ــ القاهرة ، (د ــ ت) .
ابن عبد البر : أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد النمري القرطبي المالكي (ت ٤٦٣ هـ)
١٣٩ ــ التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد (صدر منه ٢٠ جزء) ، تحقيق سعيد أحمد عراب وآخرون ، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية ــ المملكة المغربية ، ١٤٠٢ هـ / ١٤٠٨ هـ .
ابن عبد السلام : أبو محمد عبد العزيز السلمي الشافعي (ت ٦٦٠ هـ)
١٤٠ ــ قواعد الأحكام في مصالح الأنام (١ ــ ٢) ، دار الشرق للطباعة ــ مصر ، ١٣٨٨ هـ .
عبد القادر عودة :
١٤١ ــ التشريع الجنائي الإسلامي (١ ــ ٢) ، دار الكتاب العربي ــ بيروت ، (د ــ ت) .
عبد اللطيف الحسيني :
١٤٢ ــ المسؤولية المدنية عن الأخطاء المهنية ، ط ١ ، الشركة العالمية للكتاب ــ بيروت ، ١٤٠٧ هـ / ١٩٨٧ م .

عبد الوهاب القاضي : أبو محمد بن علي بن نصر البغدادي (ت ٤٢٢ هـ)
١٤٣ ــ الإشراف على مسائل الخلاف (١ ــ ٢) ، مطبعة الإرادة ــ تونس ، (د ــ ت) .
عثمان بطيخ :
١٤٤ ــ المسؤولية المدنية في الفقه الإسلامي والقانون ، رسالة دكتوراه دولة مرقونة ، بمكتبة معهد أصول الدين ــ الجامعة الزيتونية ، تونس ، ١٤٠٧ هـ / ١٩٨٧ م .
عدلي خليل :
١٤٥ ــ الموسوعة القانونية للمهن الطبية ، ط ١ ، دار النهضة العربية ــ القاهرة ، ١٤٠٩ هـ / ١٩٨٩ .
ابن عرفة : محمد بن محمد الورغمي (ت ٨٠٣ هـ)
١٤٦ ــ تفسير الإمام ابن عرفة ، برواية تلميذه الأُبي (١ ــ ٢) ، دراسة وتحقيق د . حسن المناعي ، ط ١ ، الشركة التونسية لفنون الرسم ، نشر مركز البحوث بالكلية الزيتونية ، تونس ، ١٤٠٧ هـ / ١٩٨٧ م .
ابن العربي : أبو بكر محمد بن عبد الله الأشبيلي (ت ٥٤٣ هـ)
١٤٧ ــ أحكام القرآن (١ ــ ٤) ، تحقيق علي محمد البجاوي ، نشر دار المعرفة ــ القاهرة .
١٤٨ ــ عارضة الأحوذي في شرح صحيح الترمذي (١ ــ ١٣) ، دار الكتب العلمية ــ بيروت (د ــ ت) .
عليش : محمد بن أحمد (ت ١٢٩٩ هـ)
١٤٩ ــ منح الجليل على مختصر خليل (١ ــ ٤) ، وبهامشه حاشية تسهيل منح الجليل ، المطبعة العامرة الشرفية ــ القاهرة ، ١٢٨٤ هـ .
علي محيي الدين علي القره داغي
١٥٠ ــ مبدأ الرضا في العقود (١ ــ ٢) ، (د ــ ت) .
ابن العماد : أبو الفلاح عبد الحي الحنبلي (ت ١٠٨٩ هـ)
١٥١ ــ شذرات الذهب في أخبار من ذهب (١ ــ ٨) ، ط ٢ ، دار المسيرة ــ بيروت ، ١٣٩٩ هـ / ١٩٧٩ م .
عميرة : أحمد البرلسي (ت ٩٥٧ هـ)
١٥٢ ــ حاشية عميرة على شرح المحلّي بهامش شرح المحلّي على المنهاج للنووي(١ ــ ٤) ، ط ٣ ، مطبعة مصطفى البابي الحلبي ــ القاهرة ، ١٣٧٥ هـ / ١٩٥٦ م .

العيني : بدر الدين أبو محمد محمود بن أحمد (ت ٨٥٥ هـ)
١٥٣ ــ البناية شرح الهداية (١ ــ ٨) ، دار الفكر للطباعة والنشر ، ١٤٠١ هـ / ١٩٨١ م .

ــ غ ــ

الغزالي : أبو حامد محمد بن محمد الطوسي (ت ٥٠٥ هـ)
١٥٤ ــ إحياء علوم الدين (١ ــ ٥) ، مطبعة مصطفى البابي الحلبي ــ مصر ، ١٣٥٨ هـ / ١٩٣٩ م .
١٥٥ ــ المستصفى في أصول الفقه (١ ــ ٢) ، مطبعة مصطفى البابي الحلبي ــ مصر ، ١٣٥٦ هـ .

ــ ف ــ

فائق الجوهري :
١٥٦ ــ المسؤولية الطبية في قانون العقوبات ، دار الجوهري للطبع والنشر ، ١٣٧١ هـ / ١٩٥١ م .
ابن فرحون : ابراهيم بن علي بن محمد اليعمري (ت ٧٩٩ هـ)
١٥٧ ــ تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الحكام (١ ــ ٢) ، ط ١ ، المطبعة العامرة الشرفية ــ مصر ، ١٣٠١ هـ .
١٥٨ ــ الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب ، ط ١ ، دار الكتب العلمية ــ بيروت ــ لبنان (د ــ ت) .
ابن قاسم : عبد الرحمن بن محمد بن قاسم العاصمي النجدي (ت ١٣٩٢ هـ)
١٥٩ ــ حاشية ابن قاسم على الروض المربع (١ ــ ٧) ، طبع بيروت (د ــ ت) .
قاضي خان : فخر الدين حسن بن منصور الأوز جندي (ت ٥٩٢ هـ)
١٦٠ ــ الفتاوى الخانية (١ ــ ٣) ، بهامش الهندية ، مطبعة بولاق ، ١٣١٠ هـ .
قاضي زاده : شمس الدين أحمد (ت ٩٨٨ هـ)
١٦١ ــ نتائج الأفكار في كشف الرموز والأسرار وهي تكملة فتح القدير للكمال بن الهمام (٧ ــ ٩) ، المطبعة الأميرية ــ مصر ، ١٣١٠ هـ .
ابن قاضي سماوه : بدر الدين محمود بن اسرائيل (ت ٨٢٢ هـ)
١٦٢ ــ جامع الفصولين (١ ــ ٢) ، وبهامشه جامع أحكام الصغار للأستروشيني ، ط ١ ، المطبعة الأزهرية ، ١٣٠٠ هـ .

ابن قدامة : أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد المقدسي (ت ٦٢٠ هـ)

١٦٣ ــ المغني شرح مختصر الخرقي (١ ــ ٩) ، ط ٣ ، دار المنار ، مصر ، ١٣٦٧ هـ .

١٦٤ ــ المقنع ، طبع مكتبة الرياض الحديثة ، الرياض ، ١٤٠٠ هـ / ١٩٨٠ م .

القرافي : شهاب الدين أبو العباس أحمد بن ادريس بن عبد الرحمن الصنهاجي (ت ٦٨٤ هـ)

١٦٥ ــ الفروق (١ ــ٤) ، عالم الكتب ــ بيروت ، (د ــ ت) .

١٦٦ ــ الإحكام في تميز الفتاوى عن الأحكام وتصرفات القاضي والإمام ، حققه وخرج أحاديثه وعلق عليه الشيخ عبد الفتاح أبو غده ، نشر مكتب المطبوعات الإسلامي ــ حلب ، ١٣٧٨ هـ / ١٩٦٧ م .

القرطبي : أبو عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري (ت ٦٧١ هـ)

١٦٧ ــ الجامع لأحكام القرآن (١ ــ ٢٠) ، مطبعة دار إحياء التراث العربي ــ بيروت ، ١٣٨٥ هـ / ١٩٦٥ م .

ابن قطلوبغا : زين الدين قاسم بن قطلوبغا بن عبد الله المصري (ت ٨٧٩ هـ)

١٦٨ ــ موجبات الأحكام وواقعات الأيام ، تحقيق د . محمد سعيد المعيني ، مطبعة الإرشاد ــ بغداد ، ١٤٠٣ هـ / ١٩٨٣ م .

ابن القيم : شمس الدين محمد بن أبي بكر الدمشقي (ت ٧٦١ هـ)

١٦٩ ــ إعلام الموقعين عن رب العالمين (١ ــ ٤) ، دار الفكر ــ بيروت ، ١٣٩٧ هـ .

١٧٠ ــ تحفة المودود في أحكام المولود ، المطبعة الهندية بمبي ، ١٣٨٠ هـ / ١٩٦١ م .

١٧١ ــ الطب النبوي ، تحقيق عبد الغني عبد الخالق ، مطبعة عيسى البابي الحلبي ــ القاهرة ، (د ــ ت) .

١٧٢ ــ الطرق الحكمية في السياسة الشرعية ، تحقيق د . محمد جميل غازي ، مطبعة المدني ــ القاهرة ، (د ــ ت) .

ــ ك ــ

الكاساني : علاء الدين أبو بكر بن مسعود الحنفي (ت ٥٨٧ هـ)

١٧٣ ــ بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (١ ــ ٧) ، ط ٢ ، دار الكتاب العربي ــ بيروت ، ١٣٩٤ هـ / ١٩٧٤ م .

الكاندهلوي : محمد زكريا

١٧٤ ــ أوجز المسالك (١ ــ ١٥) ، ط . ٣ ، مطابع الرشيد ــ المدينة المنورة ، ١٤٠٠ هـ / ١٩٨٠ م .

الكتاني : عبد الحي بن عبد الكبير بن محمد الإدريسي

١٧٥ ــ التراتيب الإدارية (١ ــ ٢) ، مطبعة دار إحياء التراث ــ بيروت ، (د ــ ت) .

كحالة : عمر رضا

١٧٦ ــ معجم المؤلفين (١ ــ ١٥) ، مطبعة الترقي ــ دمشق ، ١٣٧٧ هـ .

الكنكوهي : رشيد أحمد (ت ١٣٢٣ هـ)

١٧٧ ــ الكوكب الدري على جامع الترمذي (١ ــ ٣) ، مطبعة ندوة علماء الهند ــ لكنؤ ، (د ــ ت) .

ــ ل ــ

اللكنوي : أبو الحسنات محمد عبد الحي الأنصاري (ت ١٣٠٤ هـ)

١٧٨ ــ الفوائد البهية في تراجم الحنفية مع التعليقات السنة على الفوائد البهية ــ دار المعرفة ــ بيروت ، (د ــ ت) .

ابن ماجة : أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني القرشي (ت ٢٧٥ هـ)

١٧٩ ــ سنن ابن ماجة (١ ــ ٢) ، مطبعة عيسى البابي الحلبي ــ مصر ، (د ــ ت) .

المازري : أبو عبد الله محمد بن علي بن عمر التيمي (ت ٥٣٦ هـ)

١٨٠ ــ المعلم بفوائد مسلم (١ ــ ٢) ، تحقيق الشيخ الشاذلي النيفر ــ الدار التونسية للنشر ، تونس ، ١٤٠٧ هـ / ١٩٨٧ م .

مالك بن أنس إمام المذهب (ت ١٧٩ هـ)

١٨١ ــ الموطأ برواية يحيى بن يحيى الليثي ، إعداد أحمد راتب عرموش ، ط ٧ ، دار النفائس ــ بيروت (د ــ ت) .

الماوردي : أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب البصري (ت ٤٥٠ هـ)

١٨٢ ــ الأحكام السلطانية ، دار الكتب العلمية ــ بيروت ، ١٤٠٢ هـ / ١٩٨٢ م .

١٨٣ ــ أدب القاضي (١ ــ ٢) ، تحقيق محي هلال السرحان ، مطبعة العاني ــ بغداد ــ ١٣٩٧ هـ .

مجموعة من علماء الهند :

١٨٤ ــ الفتاوى الهندية (١ ــ ٦) ، مطبعة بولاق ، ١٣١٠ هـ .

المحلي : جلال الدين محمد بن أحمد بن علي المحلي السمنودي (ت ٨٩٠ هـ)

١٨٥ ــ شرح المحلي على منهاج الطالبين للنووي وبهامشه حاشيتي قليوبي وعميرة (١ ــ ٤) ، ط ٣ ، مصطفى البابي الحلبي ــ القاهرة ، ١٣٧٥ هـ / ١٩٥٦ م .

محمد حسين منصور :

١٨٦ ــ المسؤولية الطبية ، المطبعة الفنية للطباعة والنشر ــ الاسكندرية ، (د ــ ت) .

محمد رواس قلعجي : وحامد قنيبي

١٨٧ ــ معجم لغة الفقهاء ، ط ١ ، دار النفائس ــ بيروت ، ١٤٠٥ هـ / ١٩٨٥ م .

محمد سعيد رمضان البوطي

١٨٨ ــ ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية ، مؤسسة الرسالة ــ بيروت

محمد بن محمد المختار

١٨٩ ــ أحكام الجراحة الطبية والآثار المترتبة عليها ، رسالة دكتوراه دولة مرقونة بكلية الشريعة بالجامعة الإسلامية ــ المدينة المنورة ، ١٤١٠ هـ .

محي الدين قادي

١٩٠ ــ نفقة القرابة ، رسالة دكتوراه حلقة ثالثة مرقونة بمكتبة معهد أصول الدين بالجامعة الزيتونية ، برقم ٣٨ تونس ، ١٤٠٣ هـ / ١٤٠٤ هـ ــ ١٩٨٣ م ــ ١٩٨٤ م .

المرداوي : علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان الحنبلي (ت ٥٤٣ هـ)

١٩١ ــ الإنصاف في معرفة الرجح من الخلاف ط ١ ، دار إحياء التراث العربي ــ بيروت ، ١٣٧٧ هـ / ١٩٥٨ م .

مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري (ت ٢٦١ هـ)

١٩٢ ــ صحيح مسلم بشرح النووي (١ ــ ١٨) ، المطبعة المصرية ــ القاهرة ، ١٣٤٧ هـ .

ابن مفلح : أبو عبد الله محمد المقدسي (ت ٨٨٤ هـ)

١٩٣ ــ الآداب الشرعية والمنح المرعية (١ ــ ٢) ، نشر مكتبة الرياض الحديثة ، ١٣٩١ هـ .

١٩٤ ــ الفروع (١ ــ ٦) ، مط . مع تصحيح الفروع للمرداوي ، دار المعرفة ــ بيروت .

المقري : أبو عبد الله بن أحمد التلمساني (ت ٧٥٨ هـ)

١٩٥ ــ القواعد (١ ــ ٢) ، تحقيق ودراسة أحمد بن عبد الله بن حميد ، شركة مكة للطباعة والنشر (د ــ ت) .

المكي : أبو طالب محمد بن علي بن عطية الحارثي (ت ٣٨٦ هـ)

١٩٦ ــ قوت القلوب في معاملة المحبوب ووصف طريق المريد إلى مقاصد التوحيد ، ط ١ ، المطبعة المصرية ، ١٣٥١ هـ / ١٩٣٢ م .

ملا خسرو : محمد بن فراموز (ت ٨٨٥ هـ)

١٩٧ ــ درر الحكام شرح غرر الأحكام بهامشه حاشية الشرنبلالي ، مطبعة محمد أسعد ، الآستانة ، ١٣٠٠ هـ .

المليباري : زين الدين شهيد العزيز بن زين الدين (ت ٩٨٧ هـ)

١٩٨ ــ فتح المعين شرح قرة العين بمهمات الدين ، مطبعة عيسى البابي الحلبي ــ مصر (د . ت) .

ابن المناصف : محمد بن عيسى بن محمد (ت ٦٢٠ هـ)

١٩٩ ــ تنبيه الحكام على مآخذ الأحكام ، أعده للنشر عبد الحفيظ منصور ، المطابع الموحدة ، نشر دار التركي ــ تونس ، ١٤٠٨ هـ / ١٩٨٨ م .

المناوي : محمد عبد الرؤوف بن علي زين الدين الحدادي (ت ١٠٣١ هـ)

٢٠٠ ــ فتح الرؤوف القادر لعبده العاجز القاصر شرح عماد الرضا ببيان أدب القضاء للشيخ أبي يحيى الأنصاري ، ط ١ ، الدار السعودية ، ١٤٠٦ هـ /١٩٨٦ م .

٢٠١ ــ فيض القدير شرح الجامع الصغير (١ ــ ٦) ، دار المعرفة ــ بيروت ، ١٣٩١ هـ / ١٩٧٢ م .

ابن المنذر : أبو بكر محمد بن ابراهيم (ت ٣١٨ هـ).

٢٠٢ ــ الإجماع ، مطابع الدوحة ــ قطر ، ١٤٠١ هـ / ١٩٨١ م .

ابن منظور : جمال الدين أبو الفضل محمد بن مكرم الأنصاري (ت ٧١١ هـ) .

٢٠٣ ــ لسان العرب (١ ــ ٣) ، دار اللسان العربي ــ بيروت ، (د . ت) .

منير حنا

٢٠٤ ــ المسؤولية الجنائية للأطباء والصيادلة ، دار المطبوعات الجامعية ــ الأسكندرية ، ١٤٠٩ هـ / ١٩٨٩ م .

المواق : أبو عبد الله محمد يوسف العبدري (ت ٨٩٧ هـ) .

٢٠٥ ــ التاج والإكليل لمختصر خليل (١ ــ ٦) ، بهامش مواهب الجليل ــ مطبعة السعادة ــ مصر ، ١٣٢٨ هـ .

ــ ن ــ

ابن نجيم : زين العابدين بن ابراهيم (ت ٩٧٠ هـ)

٢٠٦ ــ الأشباه والنظائر ، دار الكتب العلمية ــ بيروت ، ١٤٠٠ هـ / ١٩٨٠ م .

٢٠٧ ــ البحر الرائق شرح كنز الدقائق (١ ــ ٧) ، مط . مع تكملته للطوري ، مطبعة دار المعارف ــ بيروت ، (د . ت) .

النووي : أبو زكريا يحي بن شرف الدين بن مري الدمشقي الشافعي (ت ٦٧٦ هـ)

٢٠٨ ــ روضة الطالبين (١ ــ ١٠) ، مطبعة المكتب الإسلامي للطباعة والنشر ــ دمشق ، (د ٠ ت) ٠

٢٠٩ ــ شرح صحيح مسلم ، ط ٠ ١ ، المطبعة المصرية ــ القاهرة ، ١٣٤٦ هـ ٠

٢١٠ ــ فتاوى الإمام النووي المسماة بالمسائل المنثورة ، ترتيب تلميذه علاء الدين بن العطاء ، تحقيق الشيخ محمد الحجار ، ط ٠ ٣ ، دار السلام ، ١٤٠٥ هـ /١٩٨٥ م ٠

٢١١ ــ المنهاج مع شرح المحلي وبهامشه حاشيتي قليوبي وعميرة (١ ــ ٤) ، ط ٠ ٣ ، مطبعة مصطفى البابي الحلبي ــ مصر ، ١٣٧٥ هـ / ١٩٥٦ م ٠

ــ هـ ــ

ابن هداية الله : أبو بكر الحسيني (ت ١٠١٤ هـ)

٢١٢ ــ طبقات الشافعية ، تحقيق عادل نويهض ، سلسلة ذخائر التراث العربي ، دار الآفاق الجديدة ــ بيروت ، (د ٠ ت) ٠

ابن الهمام : كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي السكندري (ت ٨٦١ هـ)

٢١٣ ــ شرح فتح القدير على الهداية شرح بداية المبتدىء (١ ــ ٦) ، مطبعة مصطفى محمد صاحب المكتبة التجارية الكبرى ــ مصر ، ١٣٥٦ هـ ٠

ــ و ــ

وجيه زين العابدين

٢١٤ ــ الطبيب المسلم ، ط ١ ، الشركة المتحدة للتوزيع ــ بيروت ، ١٤٠٧ هـ / ١٩٨٧ م ٠

الونشريسي : أبو العباس أحمد بن يحي (ت ٩١٤ هـ) ٠

٢١٥ ــ المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوى علماء أفريقية والمغرب ، (١ ــ ١٣) ، دار الغرب الإسلامي ــ بيروت ، ١٤٠١ هـ / ١٩٨١ م ٠

٢١٦ ــ إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك تحقيق أحمد الخطابي مطبعة فضاله ــ المحمدية (المغرب) ١٩٨٠ م ٠

— ي —

أبو يعلى : القاضي محمد بن الحسين الفراء الحنبلي (ت ٤٥٨ هـ) .

٢١٧ — الأحكام السلطانية ، صححه وعلق عليه محمد حامد الفقي ، دار الفكر — بيروت ، ١٤٠٦ هـ / ١٩٨٦ م .

مؤتمرات ودوريات

٢١٨ — أبحاث وأعمال المؤتمر العالمي الأول عن الطب الإسلامي المنعقد بالكويت ١٤٠١ هـ / ١٩٨١ م .

٢١٩ — المجلة الزيتونية — تونس ، مجلد ٢ ،جزء ٧ ،عدد صفر ١٣٥٧ هـ / مارس ١٩٣٦ م .

٢٢٠ — مجلة الأزهر ، مجلد ٢٠ ، عدد محرم ، ١٣٦٨ هـ .

فهرس الموضوعات